Landesverrat durch Warenlieferung an den Feind

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

vorgelegt von

Hans Karger

1926

Landesverrat durch Warenlieferung an den Feind

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

vorgelegt von

Hans Karger

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau

Berichterstatter
Professor Dr. Heilborn

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

INHALTS-ÜBERSICHT

Seite

Verzeichnis der Abkürzungen . . . . . 5—6

Einleitung . . . . . 7—8

Erster Teil: Die Probleme jedes Falles einer landesverräterischen Begünstigung im Sinne der §§ 89/90 StGB. . . . . 9—45

Erster Abschnitt: Die Probleme bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit . . . . . 9—37

Erstes Kapitel: Täterschaft, Tatort und Zeit der Tat . . . . . 9—19

Zweites Kapitel: Die Handlung selbst . . . . . 19—37

Zweiter Abschnitt: Die Probleme bezüglich der Schuld . . . . . 37—45

Zweiter Teil: Die Probleme des Spezialfalles der Warenlieferung an den Feind . . . . . 46—67

Erster Abschnitt: Die Probleme bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit . . . . . 46—66

Erstes Kapitel: Der einfache Fall des § 89 . . . . . 46—62

Zweites Kapitel: Der qualifizierte Fall des § 90 Ziffer 2 . . . . . 63—66

Zweiter Abschnitt: Die Probleme bezüglich der Rechtswidrigkeit . . . . . 66—67

Schluß 68

Lebenslauf 69

VERZEICHNIS DER ABKÜRZUNGEN

Abhdl.:	Abhandlung.
a. E.:	am Ende.
Allf.:	Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 8. Aufl. des von Hugo Meyer begründeten Lehrbuchs. Leipzig 1922.
Amtl. Entw.:	Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung. Berlin 1925.
v. Bar:	von Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht. Bd. II: Die Schuld nach dem Strafgesetze. Berlin 1907.
Bay Z.:	Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.
Begr.:	Begründung.
Binding Lehrb.:	Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. II. Aufl. Leipzig 1902. 1904.
Binding Normen:	Binding, Die Normen und ihre Übertretung. II. Aufl. Leipzig 1890. 1914. 1916. 1918. 1919/20 (4 Bände).
Brammer:	Brammer, Der Prozeß des Reichspräsidenten. Berlin 1925.
van Calker, Grundriß:	van Calker, Strafrecht. II. Aufl. München 1924.
DIZ:	Deutsche Juristen-Zeitung.
DRZ:	Deutsche Richter-Zeitung.
DStZ:	Deutsche Strafrechts-Zeitung.
Eibes:	Eibes, Ausfuhrhandel und Landesverrat. LZ. 1918 S. 89 ff.
Entw. 1919:	Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Berlin 1919.
Epstein:	Epstein, Der Landesverrat. 1898. Heft 12 der strafrechtlichen Abhandlungen, herausgegeben von Bennecke.
Fechenbach-Urteil:	Das Fechenbach-Urteil vor dem Deutschen Reichstage. München 1923.
Feisenberger:	Feisenberger, Das Verhältnis des § 90 Nr. 5 StGB. zu § 89 StGB. ZStW. 38, 438 ff.
Frank:	Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Tübingen 1925.
Gerland:	Gerland, Deutsches Reichsstrafrecht. Berlin u. Leipzig 1922.
Ger S:	Gerichtssaal.
Gietl:	Gietl, Landesverrat nach § 89 StGB. Erlanger Inaugural-Dissertation 1917.
Goldschmidt:	Goldschmidt, Kriegsverrat nach § 58 MStGB., § 89 RStGB. Archiv für Militärrecht Bd. 6, S. 58/59.
Goltd. Mat.:	Goltdammer, Die Materialien zum Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten. 1851/52.
Güthe-Schlegelberger:	Güthe-Schlegelberger, Kriegsbuch (Kriegsbände des „Jahrbuchs des Deutschen Rechts").
HansGerZtg.:	Hanseatische Gerichtszeitung.
HH:	Handbuch des deutschen Strafrechts in Einzelbeiträgen, herausgegeben von v. Holtzendorff. Berlin 1871/77.

Hptbl.:	Hauptblatt.
JW:	Juristische Wochenschrift.
Köhler:	Köhler, Hochverrat und Landesverrat, Goltdammers Archiv für Strafrecht, Band 51, S. 130 u. 269.
v. Kries:	v. Kries, Bemerkungen zu den Vorschriften des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich und des Militärstrafgesetzbuchs über das Verbrechen des Landesverrats. ZStW. 7, 597 ff.
v. Lilienthal:	v. Lilienthal, Der deutsche Ausfuhrhandel und § 89 StGB. ZStW. Bd. 37, S. 111 ff.
v. Liszt-Schm.:	v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 23. Aufl., besorgt von Eberhard Schmidt. Berlin 1922.
Lpz. Komm.:	(= Leipziger Kommentar): Das Reichsstrafgesetzbuch, erläutert von Ebermayer, Lobe, Rosenberg. 2. Aufl. Berlin und Leipzig 1922.
Lucas:	Lucas, Anleitung zur Strafrechtlichen Praxis. II. Teil. 3. Aufl. Berlin 1912.
LZ:	Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht.
m:	Mitte.
o:	oben.
ObTrib.:	Rechtsprechung des Kgl. Obertribunals in Strafsachen (herausgegeben von Oppenhoff).
OLG:	Entscheidungen der Oberlandesgerichte.
Olsh.:	Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 10. Aufl. Berlin 1916.
Oppenh.-Del.:	Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl., herausgegeben von Delius. Berlin 1901.
Recht:	Das Recht, Rundschau für den Deutschen Juristenstand.
RG:	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
RMG:	Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts.
Romen-Rissom:	Militärstrafgesetzbuch, ausführlich erläutert von Romen und Rissom, 2. Aufl. 1916, 3. Aufl. 1918. Berlin.
Rubo:	Rubo, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1879.
Rüd.-Stengl:	Rüdorff, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 4. Aufl., herausgegeben von Stenglein. Berlin 1892.
Schoetensack:	Schoetensack, Zur Auslegung des § 89 RStGB. GerS. 84, 223 ff.
Schwartz:	Schwartz, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Mit Kommentar. Berlin 1914.
u:	unten.
VD:	Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. A: Allgemeiner Teil. B: Besonderer Teil. Berlin 1906/09.
Vorentw.:	Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch. Berlin 1909.
Wallroth:	Wallroth, Kriegsstrafrecht und Außenhandel. DRZ. 1915, Sp. 284.
ZStW:	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

EINLEITUNG

Klärung des Themas und Angabe der Richtlinien für den Aufbau der Arbeit.

Es wäre zu begrüßen, wenn es bereits an dieser Stelle gerechtfertigt werden könnte, daß das gewählte Thema zum Gegenstand dieser Arbeit gemacht worden ist. Allein diese Rechtfertigung muß der Ausführung selbst überlassen bleiben. Dagegen ist es möglich und erforderlich, das Thema schon jetzt zu klären und die Richtung zu zeigen, in der die Bearbeitung fortschreiten soll.

Klärung des Themas.

„Landesverrat" ist „der Angriff auf die Machtstellung des Deutschen Reiches in seinem Verhältnis zu anderen Staaten" [1]). Er bildet keinen eigenen Verbrechenstatbestand, ist aber gemeinsames Merkmal einer Gruppe von Vorschriften (§§ 87—92), die sich im Abschnitt „Hochverrat und Landesverrat" des Deutschen Strafgesetzbuches (Erster Abschnitt des Besonderen Teils) befinden und gegenüber denjenigen Bestimmungen dieses Abschnitts, die den Hochverrat unter Strafe stellen (§§ 80—86), als Einheit erscheinen.

„Warenlieferung" ist ein Ausdruck der Umgangssprache, der weiterer Klärung nicht bedarf und in demselben Sinn verstanden werden soll, den er im täglichen Umgang hat.

Die Frage, deren Beantwortung diese Arbeit dient, ließe sich danach etwa in die Worte fassen: Wann ist eine Warenlieferung an den Feind so beschaffen, daß durch sie einer der Tatbestände der §§ 87 bis 92 verwirklicht wird?

---

[1]) Van Calker, Grundriß S. 83.

Nun läßt aber schon ein flüchtiger Blick auf diese Tatbestände erkennen, daß keiner gerade auf den Fall der Warenlieferung an den Feind zugeschnitten ist, und weiter, daß fast keiner überhaupt durch Warenlieferung an den Feind verwirklicht werden kann. Mit einer Ausnahme stellen sie alle bestimmte andere Tätigkeiten unter Strafe, beispielsweise die Bestimmung einer fremden Regierung zum Kriege gegen Deutschland (§ 87), die Verletzung von Staatsgeheimnissen (§ 92, Ziff. 1), die Vernichtung von Beweismitteln über Rechte des Deutschen Reichs (§ 92, Ziff. 2). Die Ausnahme stellt die landesverräterische Begünstigung der §§ 89/90 dar. Die in diesen Paragraphen festgesetzte Strafe bedroht nicht eine spezielle Handlung, sondern generell jedes Verhalten, durch das „während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges einer feindlichen Macht Vorschub geleistet oder der Kriegsmacht des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben Nachteil zugefügt" wird. Daß auch durch eine Warenlieferung während eines Krieges dem Feinde Vorschub geleistet und dem Deutschen Reiche Nachteil zugefügt werden kann, steht von vornherein außer Zweifel. Daher kann die Frage, deren Erörterung Aufgabe dieser Arbeit ist, genauer noch dahin bestimmt werden: Wann ist eine Warenlieferung an den Feind strafbare landesverräterische Begünstigung im Sinne der §§ 89/90 StGB.

Angabe der Richtlinien für den Aufbau der Arbeit.

Aus dieser Fassung des Themas ergibt sich fast von selbst die Richtung, in der es zu bearbeiten ist. Wenn festgestellt werden soll, wann eine Warenlieferung an den Feind landesverräterische Begünstigung ist, so muß zunächst Klarheit darüber geschaffen sein, wann eine Handlung überhaupt nach den §§ 89/90 StGB. strafbar ist. Im ersten Teile sind also die Schwierigkeiten zu erörtern, die generell bei jedem Falle einer landesverräterischen Begünstigung im Sinne der §§ 89/90 StGB. entstehen. Der zweite Teil hat sich den Problemen zu widmen, die sich speziell bei dem Falle landesverräterischer Begünstigung durch Warenlieferung an den Feind ergeben.

AUSFÜHRUNG

Erster Teil.

Die Probleme jedes Falles einer landesverräterischen Begünstigung im Sinne der §§ 89/90 StGB.

ERSTER ABSCHNITT

Die Probleme bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit.

Jede Handlung, die als landesverräterische Begünstigung im Sinne der §§ 89/90 strafbar sein soll, muß auf das Vorhandensein der drei Verbrechenselemente: Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Schuld geprüft werden. Schon die Frage der Tatbestandsmäßigkeit bietet Schwierigkeiten. Es fragt sich nämlich einmal, von wem, an welchem Orte und zu welcher Zeit, und zweitens, wie gehandelt werden muß, damit der Tatbestand der §§ 89/90 erfüllt ist.

ERSTES KAPITEL

Täterschaft, Tatort und Zeit der Tat.

Täterschaft und Tatort.

„Die Bestimmungen über die Täterschaft gehören ... wohl zu den unklarsten und bestrittensten Punkten des ganzen Gebiets“ [2]). Dies Wort verdient an die Spitze auch unserer Erörterung über Täterschaft und Tatort gestellt zu werden und mit ihm ein anderes Wort aus dem gleichen Werk, das vorläufig die gemeinsame Erörterung

[2]) Gietl S. 8.

von Täterschaft und Tatort rechtfertigen soll: „Zu einem einigermaßen klaren Resultat kann man wohl nur kommen, wenn man gleichzeitig die Bestimmungen über den Tatort mit betrachtet“ [3]).

Aus den Eingangsworten des § 89 „Ein Deutscher, welcher“ ginge hervor, daß Täter der landesverräterischen Begünstigung nur ein Deutscher sein könnte, wenn nicht aus § 91 Abs. 2 sich ergäbe, daß — unter Umständen wenigstens — auch ein Nichtdeutscher Täter zu sein vermag. Zweifelhaft freilich ist, welches diese Umstände sind. Nach § 91 ist „gegen Ausländer wegen der in den §§ 87, 89, 90 bezeichneten Handlungen nach dem Kriegsgebrauche zu verfahren.

(Abs. 2.) Begehen sie aber solche Handlungen, während sie unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats sich innerhalb des Bundesgebietes aufhalten, so kommen die in den §§ 87, 89 und 90 bestimmten Strafen zur Anwendung.“

Demgemäß ist ein Ausländer nach § 89 nur unter einer ganz bestimmten Voraussetzung strafbar, einer Voraussetzung, die bei anderen Delikten offenbar fehlt: er muß sich zur Zeit der Begehung unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates innerhalb des Bundesgebietes aufgehalten haben. Der Aufenthalt im Bundesgebiete freilich ist nach § 3 verbunden mit § 4 StGB. allgemein Voraussetzung für die Anwendung deutschen Strafrechts auf nichtdeutsche Täter. Das Erfordernis des Schutzes des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates jedoch ist dem Landesverrat eigentümlich, genauer: der landesverräterischen Konspiration des § 87 und der landesverräterischen Begünstigung des § 89; denn wegen der Waffenhilfe des § 88 ist der Ausländer überhaupt nicht, wegen des diplomatischen Landesverrats des § 92 ist er auch ohne Vorhandensein jenes Schutzes strafbar.

Eine andere Frage ist, ob diese Eigentümlichkeit der landesverräterischen Begünstigung materiell oder nur formell ist. Sie ist materiell, wenn unter jenem Schutz ein spezielles Schutzverhältnis zu verstehen ist, das mehr bedeutet als der auch sonst zur Bestrafung des Ausländers erforderliche Aufenthalt im Deutschen Reich. Sie ist dagegen formell, wenn der allgemeine Schutz der Gesetze gemeint ist, dessen jeder ohne weiteres teilhaftig wird, der sich im Reichsgebiet aufhält; denn dann verlangt der § 89 verbunden mit § 91 materiell nicht mehr als Aufenthalt im Deutschen

[3]) an derselben Stelle.

Reich, dann ist die Eigentümlichkeit, die in den Worten „unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates" zum Ausdruck kommt, materiell nicht vorhanden.

Versucht man die Bedeutung der Worte „unter dem Schutze ... usw." durch Interpretation des § 91 Abs. 2 zu erkennen, so scheint der Schluß nahezu zwingend, daß darunter ein Schutz verstanden werden muß, der von dem allgemeinen Schutz der Gesetze verschieden ist. Dieser allgemeine Gesetzesschutz, den ohne weiteres jeder genießt, der sich in Deutschland aufhält, brauchte nicht noch besonders zum Tatbestandsmerkmal eines Verbrechens gemacht zu werden, das ohnehin den Aufenthalt des Täters in Deutschland ausdrücklich voraussetzt, auch dies vielleicht in unnötiger Wiederholung des in den §§ 3, 4 StGB. für das ganze Gebiet des deutschen Strafrechts festgelegten Territorialprinzips. Es durfte gar nicht dazu gemacht werden, wenn die Ansicht richtig ist, daß in Gesetzen nicht mehr gesagt werden darf, als zu sagen notwendig ist.

Wer nach dieser Überlegung zum Schrifttum greift, wird zu seinem Erstaunen nur ganz wenige Stellen [4]) finden, an denen in konsequenter Durchführung des Gedankens der Standpunkt vertreten wird, daß „Schutz" im Sinne des § 91 Abs. 2 ein über den allgemeinen Schutz der Gesetze hinausgehendes spezielles Schutzverhältnis bedeutet. Fast überall [5]) wird unter „Schutz" der Schutz der Gesetze verstanden, den jeder genießt, der sich im Gebiete des Deutschen Reichs befindet.

Ob diese Ansicht nun dem Sinn des Gesetzes entspricht oder nicht: sie aus dem Wortlaut des § 91 zu interpretieren, ist unmöglich, und jeder Versuch, es zu tun, ist vergebens. Die Tatsache läßt sich nicht wegleugnen, daß die Worte „unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates" überflüssig wären, wenn „Schutz" nur allgemeiner Gesetzesschutz wäre.

---

[4]) Rubo § 91, 2; John HH. 3, 48; wie es scheint, auch v. Liszt-Schm. S. 569 I 2, wo als Beispiele der „ansässige Gewerbsmann" und der „Kriegsgefangene" angeführt werden und damit doch offenbar auf den besonderen Schutz des Gewerberechts und des Völkerrechts hingewiesen sein soll.

[5]) z. B. von Rüd.-Stengl. § 91; Binding Lehrb. S. 461 u.; Allf. S. 550 Anm. 13; Frank § 91, I; Gietl S. 14 III; Lpz. Komm. § 91, I; Olsh. § 91, I; Schwartz § 91, II; Ob. Trib. 12, 195 Nr. 4; RG. 49, 421 (425).

1. Man sagt: Innerhalb des Bundesgebietes befinden sich auch die feindlichen Truppen, sobald sie deutsches Gebiet betreten haben. Sie sollen aber nicht nach dem deutschen Strafgesetze, sondern nach Kriegsbrauch behandelt werden. Deswegen wurde außer dem Aufenthalt im Inland der Schutz der deutschen Gesetze zur Voraussetzung für die Bestrafung des nichtdeutschen Täters gemacht [6]).

Indessen, war das nötig? Ergibt sich nicht vielmehr die Nichtanwendbarkeit der deutschen Strafgesetze auf Angehörige des feindlichen Heeres schon daraus, daß ihre Handlungen kraft Völkerrechts rechtmäßig sind, also auch dann nicht strafrechtlich verfolgt werden können, wenn sie den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllen, gleichviel ob tatbestandsmäßig Mord, Körperverletzung, Hochverrat oder Landesverrat gegeben ist [7])?

2. Man sagt: Wenn auch die Nichtanwendbarkeit der deutschen Strafgesetze auf die feindlichen Truppen sich von selbst versteht, so mußte doch die Geltung des Kriegsrechts gegenüber den ihnen unterstehenden Zivilpersonen gesichert werden [8]).

Indessen, warum soll die Anwendbarkeit des Kriegsrechts auf Zivilpersonen — soweit es eben kraft Völkerrechts auf sie anwendbar ist — weniger selbstverständlich sein als seine Anwendbarkeit auf die feindlichen Truppen?

3. Man sagt: Dafür fehlt „es in dem Gesetze an jedem Anhaltspunkte, daß unter dem Schutze Preußens resp. des Norddeutschen Bundes oder eines Bundesstaates im Sinne des § 70 resp. 91 ein besonderes, in bestimmten rechtlichen Beziehungen hervortretendes Schutzverhältnis gedacht sei und nicht schon der allgemeine Schutz der Gesetze verstanden werden müsse, dessen sich der im Inlande sich aufhaltende Ausländer ohne weiteres zu erfreuen hat [9])."

Indessen, kann nicht mit besserem Rechte behauptet werden, es fehle an jedem Anhaltspunkt dafür, daß n u r der allgemeine Schutz der Gesetze und nicht ein besonderes Schutzverhältnis gemeint ist?

Es ist in der Tat unmöglich, die Worte „unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates" dahin auszulegen, daß hiermit nur der allgemeine Schutz der Gesetze gemeint sei.

---

[6]) z. B. Frank § 91, I; Lpz. Komm. § 91, I; RG. 49, 424.
[7]) Von Kries ZStW. 7, 602.
[8]) Oppenh.-Del. § 91 Anm. 2.
[9]) Ob. Trib. 12, 200.

Und doch ist dies der Sinn des Gesetzes, wie die Entstehungsgeschichte des § 91 beweist:

§ 70 des Preußischen Strafgesetzbuchs enthielt fast wörtlich dieselbe Vorschrift wie § 91 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich. Über ihre Entstehung geben die Materialien zum Preußischen Strafgesetzbuch Auskunft [10]):

Man sah ursprünglich den Landesverrat als ein Verbrechen an, das nur von Deutschen begangen werden könne, und glaubte, daß Ausländern gegenüber allein das etwa bestehende Kriegsrecht anwendbar sei. Da man aber andererseits der Meinung war, im Strafgesetzbuch sei für Fragen des Kriegsrechts kein Raum, wurde auch die Anwendbarkeit des Kriegsrechts gegenüber dem nichtdeutschen Landesverräter nicht im Strafgesetzbuch ausgesprochen. Mit den Entwürfen von 1833 und 1836 trat ein Umschwung ein: sie sahen einmal die Strafbarkeit auch des Ausländers im Falle seines Aufenthalts im Inland und zweitens die Anerkennung der Anwendbarkeit des Kriegsrechts gegen die feindlichen Staatsangehörigen vor. Da aber dem Staatsrat die Beschränkung der Strafbarkeit des Ausländers auf den Fall seines Aufenthalts im Inland nicht genügte, da ihm ein besonderer Hinweis darauf erforderlich schien, daß gegen die zum feindlichen Heere gehörigen Ausländer nicht nach preußischem Strafrecht, sondern nach Kriegsrecht verfahren werde, wurden noch die Worte „unter dem Schutze Preußens" hinzugesetzt. Auf dem Wege über das Norddeutsche Strafgesetzbuch gelangte der § 70 in das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich und mit ihm die verfehlte, zumindest veraltete Fassung, die er seinerzeit im Staatsrat erhalten hatte.

Die herrschende Meinung hat also recht, wenn sie unter „Schutz" im Sinne des § 91 StGB. nicht ein besonderes Schutzverhältnis, sondern den allgemeinen Schutz der Gesetze versteht, den grundsätzlich jeder genießt, der sich in Deutschland aufhält, wenn sie also den im Inland befindlichen Ausländer und den Deutschen einander gleichstellt. Sie darf nur keinen Anspruch darauf erheben, diese Auslegung aus dem Wortlaut entnehmen oder auch nur mit ihm in Einklang bringen zu können. § 91 Abs. 2 ist irreführend; er kann aus sich heraus nicht anders verstanden werden denn als Ausnahme von dem in den §§ 3, 4 StGB. zum Ausdruck gelangten Territorialprinzip.

[10]) Goltd. Mat. § 70, I.

Diese Betrachtung soll aber nicht ohne einen Hinweis darauf geschlossen werden, daß der Umweg, auf dem der Gesetzgeber schließlich zu der das Strafgesetzbuch ohnehin beherrschenden Gleichstellung des Inländers und des im Inland weilenden Fremden gelangt, bis zu einem gewissen Grade verständlich und gerechtfertigt ist.

Noch heute herrscht Streit, ob der Landesverrat ein Treubruch ist oder nicht.

Die einen [11]) erklären: nicht der Ausdruck „Verrat", sondern das positive Gesetz bestimmt das Wesen des Landesverrats; indem es auch den Ausländer unter Strafe stellt, zeigt es, daß das Wesen des Landesverrats nicht Bruch der dem Vaterlande geschuldeten Treue, sondern schlechthin Gefährdung bzw. Verletzung der Machtstellung des Deutschen Reichs im Verhältnis zu anderen Staaten ist.

Die andern [12]) entgegnen: „die Rechtswidrigkeit der Benachteiligung des einen Staates kann bei der gleichen Respektwürdigkeit aller Staaten immer nur in einem besonderen Pflichtenverhältnis des Täters zu gerade diesem Staate wurzeln" [13]), darum ist der Landesverrat seinem Wesen nach ein Treubruch, ein Verrat im eigentlichen Sinne des Wortes. Darum war schon im Altertum der Krieg gegen das Vaterland eine perduellio, ein arger schlechter Krieg [14]). Darum ist der Landesverrat noch heute „eines der schwersten Verbrechen gegen die Volksgemeinschaft und zugleich das ehrloseste und gemeinste von allen" [15]) und der Vorwurf, es begangen zu haben, „der schwerste Vorwurf, der einen deutschen Mann treffen kann, daß er nämlich während des Krieges sein Vaterland verraten hat" [16]).

Es unterliegt keinem Zweifel, daß noch heute allein die zweite Ansicht dem Empfinden der Volksgesamtheit entspricht.

Wenn nun der Landesverrat seinem Wesen nach ein Bruch der dem Vaterlande geschuldeten Treue ist, dann ist es verständlich, daß der Gesetzgeber zunächst nur den Deutschen mit Strafe bedroht hat, weil ja der Deutsche allein dem Deutschen Reiche Bürgertreue

---

[11]) z. B. von Kries ZStW. 7, 608; Gietl S. 20 f.

[12]) z. B. Binding Lehrb. S. 457 Abs. 3; v. Liszt-Schm. S. 568; Conrad DIZ. 1914 S. 192 Abs. 3; Schoetensack S. 224 B I; Wallroth S. 287 Abs. 3.

[13]) Binding Lehrb. S. 457 Abs. 3.

[14]) v. Liszt-Schm. S. 568.

[15]) Deutsche Tageszeitung 1922 Nr. 472/73 „Das Urteil im Fechenbach-Prozeß".

[16]) Brammer S. 160 a. E.

schuldet. Gewiß, ein jeder Staat verlangt darüber hinaus auch von dem in seinem Gebiet weilenden Ausländer ein Verhalten, durch das das Staatswohl nicht gefährdet wird. Aber hierzu zwingt ihn der Selbsterhaltungstrieb und berechtigt ihn das Vorhandensein jener „Quasitreupflicht“ [17]), die im Verhältnis zwischen dem Gaststaate und dem Fremden besteht, der im Gaststaat den Schutz der Gesetze genießt. Wenn also Deutscher und Ausländer im Endergebnis gleichbehandelt werden, so darf das doch nicht darüber täuschen, daß diese Kongruenz mehr zufällig ist [18]), daß es an sich etwas durchaus Verschiedenes ist, ob ein Deutscher oder ein Ausländer Landesverrat begeht, da ja der eine eine wirkliche Treupflicht, der andere nur eine Quasitreupflicht verletzt.

So stellt der § 91 Abs. 2 verbunden mit § 89 eine in doppelter Hinsicht merkwürdige Bestimmung dar: merkwürdig deshalb, weil sie wie kaum eine zweite die Erkenntnis ihrer wahren Bedeutung erschwert, merkwürdig aber auch deshalb, weil sie wie kaum eine zweite ein Spiegelbild ihrer Entwicklung ist.

Da aber das Gesetz eindeutig sein soll, klar und frei vom Ballast der Geschichte, ist es notwendig, den § 89 StGB., der im Endergebnis wie die andern Tatbestände den Deutschen im In- und Ausland und den Fremden im Inland ergreift, auch wie die andern Tatbestände zu fassen, d. h. nach Streichung des § 91 einfach mit „wer“ einzuleiten; Handlungen von Ausländern im Ausland sind ja bereits durch § 4 StGB. der Beurteilung nach deutschem Strafrecht entzogen. Dagegen ist kein Zwang und nicht einmal ein Recht dazu vorhanden, den Landesverrat in die Reihe der in § 4 Abs. 1 behandelten Weltverbrechen aufzunehmen [19]). Wohin sollte es führen, wenn jeder Staat die fremden Fabrikanten, die während des Krieges den Feind mit Waffen versorgen, wegen Landesverrats bestrafen wollte [20])?

Lenkt man den Blick von dem geltenden deutschen Gesetz zurück in frühere Zeiten und hinaus in außerdeutsche Gebiete, so begegnet man bei der entsprechenden Frage einer Ungleichmäßigkeit und Vielfältigkeit, die der Kompliziertheit des § 91 durchaus entspricht [21]):

[17]) Gietl S. 21 o.
[18]) Binding, Lehrb. S. 463.
[19]) Wie von Kries S. 608 verlangt.
[20]) Binding Lehrb. S. 465 VII.
[21]) Vgl. dazu Schoetensack 230 f.

Mögliches Subjekt des Landesverrats

I. war in früheren Zeiten:

1. der Untertan allein nach
   a) Art. 136 Ziff. 5 des hessischen StGB.,
   b) § 602 und 604 Ziff. 2 des badischen StGB.,
2. der Untertan und der unter dem Rechtsschutz des Staates stehende Fremde nach
   a) § 70 Abs. 2 des preußischen StGB.,
   b) Art. 136 Ziff. 1 des hessischen StGB.,
3. jeder nach
   a) §§ 52ff. des österreichischen StGB.,
   b) Art. 136 Ziff. 2/4 des hessischen StGB.,
   c) § 603 des badischen StGB.,
   d) § 71 des preußischen StGB.;

II. ist in außerdeutschen Gebieten:

1. der Untertan allein nach
   § 144 des ungarischen StGB. von 1878,
2. der Untertan und der unter dem Rechtsschutz des Staates stehende Fremde nach
   a) Art. 114 des italienischen StGB. von 1889,
   b) 12. Kap. § 3 des finnischen StGB. von 1889,
   c) Art. 37 des schweizerischen StGB. von 1853,
3. jeder nach
   a) §§ 88, 89, 90 Abs. 3, vbd. m. § 12 Ziff. 4a des norwegischen StGB. von 1902,
   b) Art. 105 vbd. m. Art. 4 Ziff. 1 des niederländischen StGB. von 1881.

Zeit der Tat,

Die Worte, die im objektiven Tatbestand des § 89 folgen, lauten: „während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges". Sie regeln die Zeit, zu der die landesverräterische Begünstigung, daher auch der durch Warenlieferung an den Feind begangene Landesverrat ausgeführt werden muß, und geben ebenfalls zu Zweifeln und Bedenken Anlaß.

1. Zunächst ist notwendig, daß ein Krieg ausgebrochen ist. Nicht genügt der Ausbruch eines Aufstands im Reich. Wer die Aufständischen in ihrem Kampfe gegen die deutschen Truppen durch Lieferung von Munition und Proviant unterstützt, macht sich nicht wegen Landesverrats strafbar. Man mag das bedauern; dem klaren Wortlaut des Gesetzes gegenüber, das den Ausbruch eines Krieges voraussetzt, ist eine andere Entscheidung nicht möglich.

2. Sodann muß ein Krieg ausgebrochen, d. h. begonnen und noch nicht beendet sein.

a) Für den Beginn des Krieges ist die tatsächliche Eröffnung der Feindseligkeiten entscheidend, nicht die nach Völkerrecht erforder-

liche formelle Kriegserklärung, wenn sie auch regelmäßig der Eröffnung der Feindseligkeiten vorausgeht [22]). Daher ist eine Handlung niemals nach § 89 strafbar, wenn sie vor Eröffnung der Feindseligkeiten begangen wird. Es genügt nicht, daß ein Krieg unmittelbar bevorsteht, vielleicht schon das Heer mobil gemacht ist. Wer vor Ausbruch der Feindseligkeiten dem Gegner Waffen liefert oder den Aufmarsch der deutschen Truppen stört, macht sich keiner landesverräterischen Begünstigung schuldig, so sehr er auch dem Feinde nützen und dem Vaterlande schaden mag. Die Entwürfe für ein neues Strafgesetzbuch [23]) verlangen nicht den Ausbruch, sondern nur das Drohen eines Krieges, da sie richtig erkennen, daß die Begünstigung des Gegners und die Benachteiligung der deutschen Macht nicht deshalb weniger verhängnisvoll sind, weil sie zwar nicht nach Ausbruch des Krieges, aber mit Rücksicht auf ihn begangen sind [24]). Die Strafgesetze anderer Länder stellen zum Teil schon jetzt auch diejenigen Handlungen unter Strafe, die mit Rücksicht auf einen Krieg begangen werden, so beispielsweise das norwegische Strafgesetzbuch vom 22. Mai 1902 in § 86. Daraus folgt aber gerade, daß das geltende deutsche Strafgesetzbuch tatsächlich den Ausbruch eines Krieges voraussetzt, wenn es ein Handeln „während" des Krieges und nicht „mit Rücksicht" auf ihn verlangt.

b) Für das Ende des Krieges ist die tatsächliche Beendigung der Feindseligkeiten entscheidend. Wie wichtig es ist, dies in aller Klarheit zu erkennen, haben die Erörterungen gezeigt, die sich an den vom 3. bis 13. Oktober 1922 vor dem Volksgericht in München verhandelten Fechenbach-Prozeß angeknüpft haben. Die Tat des Angeklagten war in der Zeit zwischen dem 16. und dem 19. April 1919 begangen worden. Am 11. November 1918 war der Waffenstillstand zwischen Deutschland und den alliierten Mächten geschlossen und am 16. Februar 1919 nach mehrfacher Erneuerung endgültig bis zum Friedensschluß verlängert worden. Die Friedenskonferenz wurde am 2. Mai eröffnet, der Friedensvertrag trat am 10. Januar 1920 in Kraft.

In den Verhandlungen, die im Reichstag über die Interpellation der Vereinigten Sozialdemokratischen Partei vom 23. Oktober 1922

[22]) Gietl S. 28/29; Binding, Lehrb. S. 468 I, 2.
[23]) Vorentw. § 106; Entw. 1919 § 146; Amtl. Entw. § 94 Ziff. 3.
[24]) Amtl. Entw. Begr. S. 62.

am 2. und 3. Juli 1923 stattfanden, wurde der Standpunkt vertreten: Fechenbach mußte statt nach § 92 nach § 89 verurteilt werden; denn „damals war noch Kriegszustand“ [25]). Demgegenüber wurde von anderer Seite geltend gemacht: „der § 89 setzt nicht Kriegszustand voraus, sondern er setzt Krieg voraus und verlangt, daß man im Kriege der feindlichen Macht Vorschub leistet“ [26]); eine Bestrafung Fechenbachs auf Grund dieser Vorschrift kam nicht in Frage, da fast zwei Monate seit Abschluß des endgültigen Waffenstillstands vergangen waren, als er die ihm zur Last gelegten Handlungen beging.

Tatsächlich muß bereits der endgültige Abschluß der Feindseligkeiten als Ende des Krieges nach § 89 betrachtet werden, weil das dem Wortlaut der Vorschrift und der Bestimmung des Kriegsbeginns entspricht, wie sie oben getroffen wurde, und weil die entgegengesetzte Auffassung zu Ergebnissen führt, die völlig unbefriedigend sind [27]).

Der Kriegszustand hat in Bayern bis zum 1. Dezember 1919, im Reich bis zum 10. Januar 1920 gedauert. Wäre also Krieg gleich Kriegszustand, dann hätte noch 11 Monate nach dem endgültigen Waffenstillstand, 7 Monate nach Friedensschluß durch Lieferung von Waren an die ehemaligen Feinde Landesverrat begangen werden können! Und wenn irgend ein deutsches Land aus irgend einem Grunde den Kriegszustand erst im Juli 1920 aufgehoben hätte, dann hätten die Angehörigen dieses Landes noch ein halbes Jahr länger ein Verfahren wegen Landesverrats gewärtigen müssen!

3. Der Krieg muß endlich gegen das Deutsche Reich ausgebrochen sein. Selbst dies Erfordernis gibt Anlaß zu Zweifel und Kritik. Wenn der Feind einen Bundesgenossen hat oder der Bundesgenosse Deutschlands einen Feind, mit dem Deutschland selbst sich nicht im Kriege befindet, dann wäre deren Unterstützung an sich nicht nach § 89 strafbar; denn es fehlt an dem „gegen das Deutsche Reich“ ausgebrochenen Kriege. Trotzdem müßte in solchen Fällen Bestrafung nach § 89 StGB. erfolgen, da durch die Unterstützung der Bundesgenossen des Feindes oder der Feinde des Bundesgenossen mittelbar dem eigenen Feinde Vorschub geleistet wird [28]). Hat beispielsweise ein Deutscher im Herbst 1915 Kriegs-

---

[25]) Fechenbach-Urteil S. 45 u. und S. 77.
[26]) Ebenda S. 103.
[27]) Für das Folgende: Kern, Fechenbach-Prozeß, GerS. 91, 88.
[28]) So Entw. 1919 § 146 u. Begr. S. 128; Amtl. Entw. § 94 u. Begr. S. 62.

material nach Italien geliefert, das damals zwar bereits gegen Österreich, aber noch nicht gegen Deutschland Krieg führte, so hat er mittelbar den andern alliierten Mächten genützt und dadurch gegen § 89 StGB. verstoßen.

Soviel über die Auslegung der Worte „während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges". Im Ergebnis ist festzustellen: Die Warenlieferung an den Feind, die Landesverrat sein soll, muß in der Zeit zwischen Ausbruch und Ende der gegen Deutschland gerichteten Feindseligkeiten erfolgen.

ZWEITES KAPITEL

Die Handlung selbst.

Nachdem festgestellt ist, von wem, an welchem Orte und zu welcher Zeit gehandelt werden muß, bedarf es nunmehr der Erörterung der Frage, wie die Handlung selbst beschaffen sein muß, damit der Tatbestand des § 89 erfüllt ist. Nach dem Wortlaut des Gesetzes kann die Handlung entweder darin bestehen, daß während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges einer feindlichen Macht Vorschub geleistet oder darin, daß der Kriegsmacht des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben Nachteil zugefügt wird.

Die erste Alternative.

Wann ist einer feindlichen Macht Vorschub geleistet?

Feindliche Macht.

„Feindliche Macht" ist der feindliche Staat als kriegführender Staat[1]), in seiner kriegerischen Betätigung[2]), nicht der Staat als Träger friedlicher Kultur, als Förderer von Kunst und Wissenschaft, aber auch nicht allein das kämpfende feindliche Heer. Daß nur der feindliche Staat als der „im Kriege mit seiner Machtentfaltung auf-

[1]) Gietl S. 36.
[2]) v. Liszt-Schm. S. 570.

tretende Staat“ [3]) gemeint ist, ergeben Sinn und Stellung der Vorschrift; daß er in seiner ganzen, nicht nur in seiner militärischen Machtentfaltung gemeint ist, Wortlaut und Sinn und insbesondere der Gegensatz zum Ausdruck „Kriegsmacht“ in der zweiten Alternative. Wenn mit dem Worte „Kriegsmacht“ gesagt werden soll, daß sich die schädigende Handlung gegen die zur Kriegführung unmittelbar bestimmten Mittel und Vorkehrungen richten muß, so ist aus der Verwendung des Wortes „Macht“ in der ersten Alternative zu entnehmen, daß hier auch jener Vorschub genügt, der nicht auf strategischem oder taktischem, sondern beispielsweise auf finanziellem oder allgemein wirtschaftlichem Gebiete geleistet wird [4]). Daher begeht auch der eine landesverräterische Begünstigung, der die feindliche Zivilbevölkerung mit Lebensmitteln versorgt, wenn dadurch dem feindlichen Staate in seiner kriegerischen Betätigung wirklich „Vorschub geleistet“ wird. Wann dies der Fall ist, ist im folgenden zu untersuchen.

Vorschub leisten.

Das Wort „Vorschub“ gehört der Umgangssprache nicht mehr an. Vorschieben, eigentlich vorwärtsschieben, ist ein bildlicher Ausdruck für fördern, Vorschub gleichbedeutend mit Förderung. Früher hatten die beiden Begriffe „Vorschub“ und „Förderung“ vollständig gleiche Bedeutung. Der Entwurf zum preußischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1843 spricht von „Förderung“ des Feindes und Justus Möser in seinen „Patriotischen Phantasien“ (1774/76, I, 315) von den Städten, „so durch den Vorschub der Fürsten selbst das Recht zu Mauern und Wällen ... erhalten hatten“. Heute hat das Wort „Vorschub“ mit seiner Gebräuchlichkeit zugleich die umfassende Bedeutung verloren: es wird nur da verwendet, wo es sich um die Förderung einer schlechten Sache handelt, um eine Förderung, die man verurteilt. Da nun der Kampf gegen Deutschland und seine Förderung vom Standpunkt des deutschen Gesetzgebers aus etwas Schlechtes ist, konnte im § 89 sehr wohl statt von Förderung des Feindes von Vorschubleisten gegenüber dem Feinde gesprochen werden. Andererseits ist nichts dagegen einzuwenden, wenn jetzt

[3]) Ob. Trib. 12, 196.

[4]) Olsh. § 89, 1; Frank § 89, II 1; Gietl S. 36; Schwartz § 89, 2; Allf. S. 549; v. Liszt-Schm. S. 570.; Lpz. Komm. § 89, 3; Kern GerS. 91, 90.

umgekehrt an die Stelle des ungebräuchlichen „Vorschubleistens" der gebräuchliche und geläufige Ausdruck „Fördern" gesetzt wird.

Objektive und subjektive Theorie.

Wann aber ist der Feind gefördert? Schon wenn jemand zu seinen Gunsten tätig war, oder erst, wenn diese Tätigkeit zum Erfolge geführt hat, so daß dem Feinde tatsächlich ein Vorteil erwachsen ist? Das ist die zentrale Frage in dem gesamten Fragenkomplex, der sich aus der Tatsache ergibt, daß die Warenlieferung an den Feind ein Unterfall der landesverräterischen Begünstigung im Sinne des § 89 RStGB. ist.

Um dies vorwegzunehmen: beide Meinungen werden vertreten. Auf dem Standpunkt, daß nur eine erfolgreiche, wirksame Förderung Vorschubleisten im Sinne des § 89 ist — objektive Theorie —, stand von jeher und steht auch heute die gesamte Wissenschaft; die Auffassung, daß schon ein Tätigwerden in der Absicht, den Feind zu fördern, genügt — subjektive Theorie —, lag insbesondere der gerichtlichen Praxis des letzten Krieges zugrunde [5]). Darüber, daß tatsächlich beide Theorien Geltung haben, darf der Umstand nicht täuschen, daß in der Literatur die objektive Theorie nahezu überall, die subjektive nahezu nirgends vertreten wird. Da die Urteile der Kriegsgerichte in Landesverratsprozessen, in denen die subjektive Theorie vor allem ihren Niederschlag gefunden hat, nicht veröffentlicht worden sind, fehlt die bedeutendste Quelle für Nachweisung solcher Fälle, in denen die subjektive Theorie Zustimmung fand. Daher folgt aus der Tatsache, daß Beispiele für eine Ablehnung der objektiven Theorie zugunsten der subjektiven nur vereinzelt vorhanden sind, keineswegs, daß auch ihr Einfluß nur ein geringer war.

Die objektive Theorie vertreten:

1. Rüdorff-Stenglein, § 89, 2,
2. Allfeld, S. 549 Anm. 6,
3. Beling, DIZ. 1918, S. 273,
4. Epstein, S. 73 IV,
5. Frank, § 89 II, 1,
6. Gerland, S. 232 o.,
7. John, HH. Bd. 3, S. 52 III 1,
8. v. Liszt-Schmidt, S. 570/71 Ziff. 3,
9. Leipziger Kommentar, § 89 Anm. 4, 5,
10. Olshausen § 89 Anm. 3,

[5]) v. Liszt ZStW. 38, 297 u. Amtl. Entw. Begr. zu § 94.

11. Schoetensack, S. 225 II 1, S. 228 Ziff. 3,
12. Schwartz, § 89 Anm. 3,
13. RG. 53, 121 Abs. 3 a. E., 122 Abs. 2 a. E.,
14. RG. 49, 422 Abs. 1,
15. RG. 51, 284 Abs. 1.

Die subjektive Theorie vertreten:

1. Goldschmidt S. 58,
2. Romen-Rissom 2. Aufl. § 57 6b S. 257,
3. Das Österreichische Strafgesetzbuch vom 27. Mai 1852, das in Artikel 67 Abs. 2 alle Unternehmungen unter Strafe stellt, „welche beabsichtigen, der kaiserlich-österreichischen Armee oder einem mit derselben verbündeten Heere einen Nachteil oder dem Feinde einen Vorteil zuzuwenden",
4. Die Verordnung des Zentralexekutivkomitees der Volkskommissare der SSSR. („Bund der sozialistischen Räterepubliken") vom 14. August 1925, die unter Ziff. 1 als Spionage bedroht: „die Übermittlung, die Entwendung oder die Sammlung von Nachrichten, die nach ihrem Inhalt ein besonders zu schützendes Staatsgeheimnis bilden, zum Zwecke der Weitergabe dieser Nachrichten an ausländische Staaten, gegenrevolutionäre Organisationen oder Privatpersonen".

Abwägung der Argumente.

Ob man sich der objektiven oder subjektiven Theorie anschließt, hängt davon ab, welche Argumente für jene und welche für diese vorgebracht werden können. Wenn dabei sprachliche, systematische und rechtspolitische Argumente unterschieden werden, so liegt es auf der Hand, daß die sprachlichen und rechtspolitischen den systematischen an Bedeutung nachstehen.

Sprachliche Argumente.

Die Worte „Vorschub leisten" scheinen den Subjektivisten ein Argument gegen die objektive und für die subjektive Theorie zu sein:

1. Nach Rissom [6]) umfaßt der Ausdruck „Vorschub" oder „Hilfe" sowohl die erfolgreiche als die erfolglose Hilfe.
2. Nach Goldschmidt [7]) beweist die Zurückführung des Wortes auf den Vorgang, dem es entlehnt ist, daß „Wesen und Bedeutung des Vorschubleistens nicht im Erfolg der Leistung, sondern in ihrer Richtung" liegt. „Ist z. B. ein Wagen stehen geblieben, und es greift jemand, sei es ziehend oder schiebend, ein, um ihn von der Stelle zu bringen, so leistet er Vorschub,

[6]) 2. Auflage § 57 6b.
[7]) S. 58 u.

gleichviel ob die Beförderung gelingt, ob der Fuhrmann etwas von der Hilfstätigkeit erfährt oder nicht."

Demgegenüber ist mit Gietl [8]) und v. Liszt [9]) darauf hinzuweisen, daß die wirkliche „Hilfe" vom bloßen „Hilfeversuch", von der bloßen „Bemühung", vom bloßen „Beweis eines guten Willens" bereits im Sprachgebrauch sehr wohl unterschieden wird, daß immer nur dann, wenn eine Bemühung Erfolg gehabt hat, der Ausdruck „Hilfe" am Platze ist.

Demnach ist es zumindest unberechtigt, den Anspruch zu erheben, daß durch den Sprachgebrauch die subjektive Theorie als richtig erwiesen wird.

Systematische Argumente.

Systematische Argumente sind:

1. der innere Zusammenhang des § 89,
2. der Vergleich mit anderen Bestimmungen.

Der innere Zusammenhang des § 89.

Da das Vorschubleisten dem Nachteilzufügen als Gegensatz gegenüber gestellt, das Gegenteil von Nachteil aber Vorteil ist, kann per argumentum e contrario geschlossen werden, daß Vorschub leisten Vorteil verschaffen bedeutet, d. h. Unterstützung mit dem Erfolg, daß der Feind einen wirklichen Vorteil erlangt [10]).

Das geben nun die Subjektivisten nicht zu. Sie begründen ihren Widerspruch folgendermaßen: Wäre Vorschub einfach das Gegenteil von Nachteil, so wäre Vorschubleisten gegenüber dem Feinde dasselbe wie Nachteilzufügen gegenüber der deutschen Macht; es wäre dann in der zweiten Alternative das Gleiche wie in der ersten, mithin etwas Überflüssiges enthalten. Da aber nicht unterstellt werden kann, daß der Gesetzgeber etwas sagt, was zu sagen überflüssig ist, muß die Annahme falsch sein, daß Vorschub einfach das Gegenteil von Nachteil ist [11]).

Richtig ist der zweite Teil dieser Begründung, falsch der Ausgangspunkt. In der Tat überschätzt man wohl „die Logik des Strafgesetzbuches" [12]) nicht, wenn man annimmt, daß es Überflüssiges

[8]) S. 34.
[9]) ZStW. 38, 305.
[10]) v. Liszt ZStW. 38, 299; Gietl S. 34.
[11]) Romen-Rissom, 2. Aufl. § 57 6b.
[12]) v. Liszt ZStW. 38, 299 u.

grundsätzlich nicht enthält. Allein die Hervorhebung der beiden Alternativen ist gar nicht überflüssig. Ist doch dem Vorschubleisten gegenüber der feindlichen Macht die Benachteiligung der deutschen Kriegsmacht gegenübergestellt. Ob die Unterscheidung von Macht und Kriegsmacht heute noch durchführbar ist, kann an dieser Stelle dahingestellt bleiben. Da der Gesetzgeber zwischen beiden Begriffen unterschieden hat, hat er sie jedenfalls nicht als gleichbedeutend betrachtet. Damit entfällt der Einwand, daß er mit der zweiten Alternative etwas Überflüssiges gesagt haben würde, wenn Vorschub nichts anderes als das Gegenteil von Nachteil wäre, und es bleibt dabei, daß aus der Gegenüberstellung von Vorschubleisten und Nachteilzufügen folgt, daß Vorschubleisten soviel wie Vorteilverschaffen bedeutet, d. h. Unterstützung mit dem Erfolg, daß der Feind einen wirklichen Vorteil erlangt. Mithin spricht der innere Zusammenhang des § 89 für die objektive Theorie.

Der Vergleich mit anderen Bestimmungen.

Eines der besten Auslegungsmittel ist die vergleichsweise Heranziehung verwandter Gesetzesbestimmungen; sie bietet fast immer vielfache Möglichkeiten und garantiert infolgedessen ein Ergebnis, das nicht von Zufälligkeiten bestimmt ist. Wenn daher die beiden bisher angeführten Argumente: Sprachgebrauch und innerer Zusammenhang mehr für die objektive als für die subjektive Theorie gesprochen haben, so kann eine Gewißheit für die Richtigkeit der objektiven Theorie am besten durch die vergleichsweise Heranziehung verwandter Vorschriften erlangt werden. Verwandte Vorschriften enthält sowohl das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 als auch das Militärstrafgesetzbuch von 1872.

§ 58 des Militärstrafgesetzbuchs.

§ 58 MStGB. ist eine Vorschrift, die gern von Anhängern der subjektiven Theorie als Argument verwertet wird. Nach Ziff. 8 wird

> „wegen Kriegsverrats (§ 57) mit dem Tode bestraft, wer mit dem Vorsatze, einer feindlichen Macht Vorschub zu leisten oder den deutschen oder verbündeten Truppen Nachteil zuzufügen,
>
> 8. es unternimmt, mit Personen im feindlichen Heer, in der feindlichen Marine oder im feindlichen Lande über Dinge, welche die Kriegführung betreffen, mündlich oder schriftlich Verkehr zu pflegen oder einen solchen Verkehr zu vermitteln."

Man behauptet nun: In § 58 Ziff. 8 MStGB. genügt es, wenn der Vorsatz auf Vorteilsverschaffung gerichtet ist; einer objektiven Vorteilsverschaffung bedarf es nicht. Wenn aber Ziff. 8 des § 58 keine objektive Vorteilsverschaffung erfordert, so kann für die übrigen ihr völlig gleich geordneten Ziffern nicht das Gegenteil gelten, also auch nicht für Ziff. 1. Verlangt aber Ziff. 1 von § 58 objektiv keine Vorteilsverschaffung, so ist sie auch im Falle des § 89 RStGB. nicht nötig; denn § 58 Ziff. 1 MStGB. ist ein Spezialfall von § 90 RStGB., § 90 ein Spezialfall von § 89 [13]).

Dieser Schluß ist aber falsch. Es ist nicht unsere Absicht, und es ist auch gar nicht notwendig, zu bestreiten, daß im Falle des § 58 Ziff. 8 MStGB. die Verschaffung eines Vorteils für den Feind nur gewollt, nicht auch erreicht zu werden braucht [14]); denn wenn in einem einzelnen Falle des qualifizierten Kriegsverrats des § 58 MStGB. schon das Handeln in der Absicht, dem Feinde zu nützen, bestraft wird, was folgt daraus für die übrigen Fälle des qualifizierten Kriegsverrats, was also über § 58 Ziff. 1 für die §§ 89/90 des Strafgesetzbuchs? Kann man nicht aus der Tatsache, daß für einen einzelnen Fall ausdrücklich das Vorhandensein des Unterstützungsvorsatzes für ausreichend erklärt wird, mit besserem Rechte den Schluß ziehen, daß im allgemeinen das Vorhandensein dieses Vorsatzes n i c h t genügt, sondern seine Realisierung erforderlich ist [15]).

Dagegen wendet man ein: Wenn es an sich schon auffällig ist, daß der mündliche oder schriftliche Verkehr mit dem Feinde in § 58 Ziff. 8 MStGB. mit dem Tode, jeder andere Verkehr, z. B. durch Zeichen, in § 89 RStGB. nur mit Zuchthaus oder Festungshaft bedroht ist, so ist es wohl nicht denkbar, daß die Verwirkung der an sich schon milderen Strafe des § 89 noch von dem Nachweis einer wirklichen Vorteilsverschaffung abhängig gemacht werden sollte [16]).

In der Tat liegt eine Unstimmigkeit darin, daß der, der sich brieflich mit dem Feinde in Verbindung gesetzt hat, soviel schlimmer daran ist als der Kumpan, der sich an Stelle des Briefes eines Signales bedient hat. Diese Unstimmigkeit muß als Mangel des Gesetzes bedauert werden. Sie beweist aber nur, daß der Gesetz-

[13]) Vgl. Goldschmidt S. 58/59.
[14]) Dies tut v. Liszt, ZStW. 38, 307 Abs. 2 m.
[15]) Gietl S. 35.
[16]) Goldschmidt a. a. O.

geber die Auswirkung der beiden Vorschriften nicht vollständig übersehen hat, nicht, daß die Auslegung, der sorgfältig gegeneinander abgewägte Argumente zugrunde liegen, unrichtig ist.

§ 58 MStGB. erscheint angesichts der Unklarheiten und Zweifel, die er selbst birgt, überhaupt nicht sonderlich geeignet, zur Klärung des Sinnes anderer Vorschriften beizutragen. Keinesfalls beweist er, daß den Begriff des Vorschubleistens in § 89 jede Handlung erfüllt, die eine Förderung des Feindes bezweckt.

Die verwandten Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuchs.

Die vergleichsweise Heranziehung von Vorschriften des Reichsstrafgesetzbuchs führt weiter. Es enthält Bestimmungen, die dem Vorschubleisten des § 89 teils dem Sinne, teils dem Wortlaut nach verwandt sind.

Der dem Sinn nach verwandte § 81.

Dem Sinn nach verwandt ist § 81 StGB. Er bedroht den Hochverrat mit Strafe, der ebenso wie der Landesverrat ein Angriff gegen das Deutsche Reich ist, nur im Gegensatz zum Landesverrat ein Angriff „gegen den Staat als Einzelwesen, nämlich gegen seine Integrität in verfassungsmäßiger oder territorialer Beziehung", nicht „gegen die Machtstellung des Staates im Verhältnis zu anderen Staaten"[17]). Hochverrat nun ist

1. das Unternehmen, die Verfassung des Deutschen Reichs oder eines deutschen Landes gewaltsam zu ändern,
2. das Unternehmen, das Reichsgebiet ganz oder zum Teil einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil eines Reichsgebiets vom Ganzen loszureißen,
3. das Unternehmen, das Gebiet eines deutschen Landes ganz oder zum Teil einem andern deutschen Lande einzuverleiben oder einen Teil eines deutschen Landes vom Ganzen loszureißen,

ohne Rücksicht darauf, ob es gelingt oder nicht. Würde der Gesetzgeber ebenso nicht nur die wirkliche Beeinträchtigung der Machtstellung Deutschlands nach außen, sondern schon das Unternehmen einer solchen Beeinträchtigung als vollendeten Landesverrat betrachtet haben, so hätte er das zweifellos mit gleichen oder ähn-

[17]) Frank, Vorbem. vor § 80 I.

lichen Worten zum Ausdruck gebracht, zumal Hochverrat und Landesverrat in ein und demselben Abschnitt des Strafgesetzbuchs behandelt sind.

Dazu kommt folgende Überlegung: Es ist bestritten, was „Unternehmen" in § 81 bedeutet; es steht aber fest, folgt auch unzweideutig aus der Sonderbehandlung in den §§ 83/86, daß entfernte Vorbereitungshandlungen nicht darunter fallen. Wäre nun jede irgendwie geartete Tätigkeit, die auf Stärkung der Feindesmacht abzielt, vollendeter Landesverrat, so wäre das Gebiet des vollendeten Landesverrats umfassender als das des vollendeten Hochverrats. Daß dies nicht im Sinne des Gesetzgebers liegt, hat schon von Liszt [18]) betont, der überhaupt als Erster und Einziger die Bedeutung des Begriffes „Vorschubleisten" in § 89 eingehender erörtert hat.

So ist der Vergleich mit § 81 ebenso wie Sprachgebrauch und innerer Zusammenhang des § 89 ein Argument für die objektive Theorie, die nur diejenige Tätigkeit als Vorschubleisten gegenüber dem Feinde ansieht, durch die dem Feinde tatsächlich ein Vorteil verschafft wird. Da der Vergleich mit § 58 MStGB. jedenfalls nicht gegen die objektive Theorie spricht, könnte deren Richtigkeit bereits als erwiesen betrachtet werden. Indessen erscheint es als nicht angebracht, auf die vergleichsweise Heranziehung derjenigen Vorschriften zu verzichten, die dem Wortlaut nach mit dem Vorschubleisten des § 89 verwandt sind; um so weniger, als dadurch der Mangel ersetzt werden kann, daß Literatur und Rechtsprechung zu der hier erörterten Frage nahezu vollständig fehlen. Die Vorschriften, die in Betracht kommen, sind die §§ 49, 180 und 257 StGB. [19]).

Die dem Wortlaut nach verwandten §§ 49, 180, 257.

§ 49.

„Als Gehülfe wird bestraft, wer dem Täter zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rath oder That wissentlich Hülfe geleistet hat."

Wenn die wissenschaftliche Aufmerksamkeit auf die Abgrenzung der Beihilfe von der Mittäterschaft beschränkt und „ihrer Abgrenzung

[18]) ZStW. 38, 308.
[19]) Vgl. dazu von Liszt ZStW. 38, 299f.

gegenüber den sie umschließenden weiten Räumen der straflosen Betätigung zu sehr entzogen“ [20]) wird, so handelt es sich an dieser Stelle gerade um die Frage: „Was muß ein Mitwirkender objektiv wenigstens geleistet haben, um der gesetzlichen Strafe wegen Beihilfe zu verfallen? [20]). Darauf antworten:

Von Vertretern der Wissenschaft:

Frank [21]): „Entschieden abzulehnen ist die . . . Behauptung, daß zur Beihlife jede Tätigkeit genüge, durch die eine Förderung der Haupttat nur bezweckt wird“;

Leipziger Kommentar [22]): „Die bloße Absicht, durch sein Tun die Haupttat zu fördern, genügt nicht, sie muß so verwirklicht sein, daß zunächst einmal tatsächlich eine Förderung erfolgte“ [23]);

dagegen:

Olshausen [24]): „Es ist gleichgültig, ob dem Täter durch die Hilfeleistung überhaupt eine Förderung des beabsichtigten Erfolges zuteil geworden ist; Kausalität der geleisteten Hilfe ist insoweit keine Voraussetzung für die Beihilfe i. S. des § 49“;

Schwartz [25]): „Die Hilfeleistung muß zur Herbeiführung des beabsichtigten Erfolges geeignet sein, ohne jedoch daß durch sie der Erfolg herbeigeführt oder auch nur gefördert zu sein braucht“ [26]);

von Urteilen des Reichsgerichts:

RG. 58, 113 (115): „Die bloße Absicht des Gehilfen, durch seine Hilfeleistung die Haupttat zu unterstützen und zu fördern, reicht allerdings zur Annahme einer nach § 49 StGB. strafbaren Beihilfe nicht aus. Es muß hinzukommen, daß die den Verbrechenstatbestand verwirklichende Handlung, bevor sie zum Abschluß gekommen ist, zu irgend einem Zeitpunkt durch das Tätigwerden des Gehilfen tatsächlich gefördert worden ist.“

RG. IW. 1925, 960: „Die Tatsache allein aber, daß W.... die Ermordung G.s fördern wollte, macht seine Tat noch nicht zu

---

[20]) Coenders ZStW. 46, 1 ff.
[21]) § 49 IV.
[22]) § 49 N. 7.
[23]) Ähnlich: Allf. S. 225 IV u. Anm. 16; v. Liszt-Schm. S. 224 1 und Anm.; Gerland S. 152 b; Binding, Normen II, 910; v. Birkmeyer VD, A. II 68, 2; v. Bar II S. 697; Amtl. Entw. § 26 („erleichtert“).
[24]) § 49 N. 8.
[25]) § 49 N. 5.
[26]) Ähnlich: Coenders a. a. O. S. 5 u., S. 6 o.

einer Beihilfe im Sinne des § 49 StGB. Es müßte dazu kommen, daß die den Verbrechenstatbestand verwirklichende Handlung, bevor sie abgeschlossen war, zu irgend einem Zeitpunkte durch das Tun des Angeklagten W. tatsächlich gefördert wurde“ [27]);

dagegen:

RG. 6, 169 (170): „Für den Tatbestand der Beihilfe reicht es hin, wenn die Tat selbst... verübt und dem Täter zur Begehung der Straftat durch Rat oder Tat Hilfe geleistet worden ist, auch wenn die geleistete Hilfe für den Erfolg ohne Einfluß geblieben“;

RG. 8, 267 (268): „Unter den Begriff der Beihilfe fällt jede Tätigkeit, welche dahin zielt, die Ausführung der Haupttat zu fördern“ [28]).

Die Meinungen sind also geteilt. Im Schrifttum sowohl wie in der Rechtsprechung wird die Ansicht vertreten, daß zur vollendeten Beihilfe i. S. des § 49 die erfolgreiche Förderung des Verbrechers gehört, aber auch die entgegengesetzte Ansicht, daß es genügt, wenn die Absicht der Unterstützung in irgend einer Tätigkeit zum Ausdruck kommt.

§ 180.

„Wer gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz durch seine Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub leistet, wird wegen Kuppelei ... bestraft.“

§ 180 ist die einzige Vorschrift des Strafgesetzbuchs, die außer § 89 die Worte „Vorschub leisten“ enthält. Was gehört zum Vorschubleisten i. S. des § 180?

Darauf antworten:

von Vertretern der Wissenschaft:

Frank [29]): „Die Handlung besteht darin, daß der Unzucht Vorschub geleistet, d. h. die Bedingungen für Ausübung der Unzucht günstiger gestaltet werden“;

v. Liszt-Schmidt [30]): „Vorschubleistung ist die tatsächlich erfolgte, nicht bloß beabsichtigte Herstellung günstigerer Bedingungen zur Unzucht“ [31]);

---

[27]) Ähnlich RG. 38, 156; 39, 44 (46, 47); 13, 265 (266); 16, 25 (27).
[28]) Ähnlich RG. 27, 158.
[29]) § 181 III.
[30]) § 108 II, 3.
[31]) Ähnlich Olshausen § 180 N. 3; Lpz. Komm. § 180 N. 3; Allf. S 512; Gerland S. 312b α; Schwartz § 180 N. 5.

von Urteilen des Reichsgerichts:

RG. 15, 361 (362): „Der Begriff der Vorschubleistung zur Unzucht ... ist nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichts dann erfüllt, wenn durch die Tätigkeit des Kupplers objektiv günstigere Bedingungen als bisher ... geschaffen wurden";

RG. 44, 176 (177): „Die Tat ist vollendet, ... sobald ein Zustand tatsächlicher Förderung eingetreten ist, sobald für die Verübung der Unzucht günstigere Bedingungen geschaffen sind[32]).

Somit wird überall nur die eine Ansicht vertreten, daß zum Vorschubleisten i. S. des § 180 die Herstellung objektiv günstigerer Bedingungen für die Ausübung der Unzucht gehört.

§ 257.

„Wer nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens dem Täter oder Teilnehmer wissentlich Beistand leistet, um denselben der Bestrafung zu entziehen oder um ihm die Vorteile des Verbrechens oder Vergehens zu sichern, ist wegen Begünstigung ... zu bestrafen."

Gehört es zum Begriff des Beistandsleistens, daß der Täter wirklich in eine günstigere Lage kommt, oder genügt die irgendwie betätigte Absicht, ihm zu helfen?

Darauf antworten:

von Vertretern der Wissenschaft:

Frank[33]): „Im Begriff der Beistandsleistung liegt, daß dem Täter oder Teilnehmer des Vordelikts eine wirkliche Förderung zuteil wird";

v. Liszt-Schmidt[34]): „Zur Vollendung ist erforderlich, daß tatsächlich die Lage des Schuldigen günstiger gestaltet wird"[35]); dagegen:

Gerland[36]): „Die Handlung muß geeignet sein, dem Vortäter zu helfen";

Schwartz[37]): „Zur Vollendung des Delikts der Begünstigung ist nicht erforderlich, daß der beabsichtigte Erfolg wirklich erreicht

[32]) Ähnlich RG. 2, 164 (165); 2, 258 (259); 8, 236; 11, 149 (153 o.); 24, 165 (167); 29, 108 (109).
[33]) § 257 N. V.
[34]) § 183 III 1b.
[35]) Ähnlich Lpz. Komm. § 257 N. I 4; Allf. S. 574 VII; Frank ZStW. 12, 319.
[36]) § 104 III 1.
[37]) § 257 2 k.

sei, indem vielmehr durch jede zur Erreichung des Erfolges geeignete Handlung der Tatbestand erfüllt wird“ [38]);

von Urteilen des Reichsgerichts:

RG. 50, 364 (366): „In solcher Trübung einer Beweisquelle konnte ohne Rechtsirrtum ... eine wirkliche Förderung der Beschwerdeführerin mit Bezug auf deren Tat gefunden werden“;

RG. 55, 178 (179): „Sie (die Bestrafung wegen Begünstigung) würde voraussetzen, daß die Sicherheit der Diebe gegen die Wiederentziehung ihrer Beute durch die den Angeklagten zur Last fallende Handlung nicht nur nach der Absicht der Angeklagten erhöht werden sollte, sondern auch tatsächlich bereits erhöht worden war“ [39]);

dagegen:

RG. 36, 76 (77): „Der Tatbestand der Begünstigung wird dadurch erfüllt, daß der Täter, um den anderen der Bestrafung zu entziehen, Handlungen vornimmt, welche geeignet sind, diesen erstrebten Erfolg herbeizuführen. Daß letzterer erreicht wurde, ist keine Tatbestandsvoraussetzung“;

RG. 58, 13 (15): „Insbesondere erfordert das Tatbestandsmerkmal der Beistandsleistung nichts weiter, als daß die Handlung des Begünstigers an sich geeignet ist, den von ihm erstrebten Erfolg herbeizuführen, auch wenn sie im gegebenen Falle nicht dazu geführt hat“ [40]).

Die Antworten auf die Frage, ob zum Beistandleisten nach § 257 eine wirkliche Unterstützung gehört oder schon die Betätigung der Unterstützungsabsicht genügt, sind ebenso wie die Antworten auf die entsprechende Frage bezüglich des Hilfeleistens in § 49 verschieden. Sowohl die objektive als die subjektive Theorie werden in Schrifttum und Praxis vertreten.

Das Ergebnis der vergleichsweisen Heranziehung der §§ 49, 180, 257 StGB. läßt sich folgendermaßen zusammenfassen: Der Vergleich mit den genannten Bestimmungen allein wäre kein Grund zur Annahme der objektiven Theorie; dazu sind die Gegenmeinungen in den Fällen der §§ 49 und 257 zu zahlreich. Nachdem aber festgestellt worden ist, daß die objektive Theorie bereits durch Sprachgebrauch,

[38]) Ähnlich Olsh. § 257 N. 10; Beling VD. B. VII S. 21 IV; Binding, Lehrb. II S. 655 4 a, b; vgl. auch die Motive zu § 252 d. Entw. d. StGB. bei RG. 20, 233.

[39]) Ähnlich RG. 16, 158.

[40]) Ähnlich RG. 9, 244; 20, 233 (234); 21, 375 (376); 30, 232 (235); 35, 128 (129); 46, 74 (75).

inneren Zusammenhang und Vergleich mit sinnverwandten Vorschriften gerechtfertigt wird, beseitigt er auch den letzten Zweifel an ihrer Richtigkeit; denn er zeigt, daß die objektive Theorie von vielen auch für das Hilfeleisten des § 49 und für das Beistandleisten des § 257, von allen auch für das Vorschubleisten des § 180 vertreten wird.

Rechtspolitische Argumente.

Daran ändern auch rechtspolitische Erwägungen nichts. Man muß zwar zugeben, daß es im Interesse des Deutschen Reiches liegt, wenn das Anwendungsgebiet des § 89 möglichst weit ist, wenn möglichst alle Handlungen bestraft werden, die das Wohl des Vaterlandes gefährdet haben, und nicht nur solche, durch die ihm nachweislich Schaden zugefügt worden ist. Aber abgesehen davon, daß rechtspolitische Erwägungen gegenüber rechtsdogmatischen Argumenten bei Auslegung eines Rechtssatzes zurücktreten müssen, sprechen folgende nicht weniger wichtige rechtspolitische Überlegungen für die objektive Theorie:

Der vergangene Krieg hat nur allzu deutlich gezeigt, daß im Kriege des 20. Jahrhunderts die Erhaltung der wirtschaftlichen Kraft des kämpfenden Staates von der größten, oft entscheidenden Bedeutung ist. Grundlage wirtschaftlicher Kraft und Gesundheit aber ist die Stabilität der Währung, die Kaufkraft des Geldes; auch dies hat das deutsche Volk erfahren. Da nun der Wert des Geldes um so höher ist, je größer die Nachfrage im Verhältnis zum Angebot ist, muß auch während eines Krieges die Nachfrage nach deutschem Gelde hochgehalten werden; das geschieht, „wenn wir dafür sorgen, daß wir Waren haben, deren das Ausland bedarf und die es uns abkaufen möchte“ [41]). Es liegt also im Interesse des Deutschen Reichs, den Ausfuhrhandel zu beleben und zu fördern. Damit aber ist es unvereinbar, daß bereits die Gefährdung der deutschen Interessen, die bei der „innigen Verknüpfung und Verflechtung des Welthandels“ [42]) jede Öffnung der Grenzen zum Zwecke der Warenausfuhr bedeuten kann, als landesverräterische Begünstigung betrachtet und dadurch der deutsche Kaufmann ständig der Gefahr ausgesetzt wird, „auf Grund des § 89 StGB. mit dem furchtbaren

[41]) Eibes Sp. 90.
[42]) Ders. Sp. 90.

Vorwurfe des Landesverrats zur Verantwortung gezogen zu werden“ [43]).

Zwar setzt eine Bestrafung wegen Landesverrats außer der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes das Vorhandensein des Vorsatzes voraus. Weiß der Kaufmann, der während des Krieges Waren ausführt, nicht, daß die Ausfuhr dem Feinde zugute kommt, so kann er auch dann nicht auf Grund des § 89 bestraft werden, wenn der Feind tatsächlich in ihren Besitz gelangt. Trotzdem bleibt die Gefahr strafrechtlicher Verfolgung als ein unnötiges Hemmnis für den deutschen Außenhandel bestehen; denn steht es erst einmal fest, daß der objektive Tatbestand des Landesverrats verwirklicht ist, so liegt der Verdacht schuldhaften Handelns ohne weiteres nahe. Da aber über das Vorhandensein oder Fehlen der Schuld meistens nur auf dem Wege eines Indizienbeweises entschieden werden kann, ist die Gefahr einer Verurteilung sehr groß, sobald erst einmal festgestellt ist, daß das Verhalten des Angeklagten die objektiven Merkmale der landesverräterischen Begünstigung aufweist.

Aber auch wenn der Ausdruck „Vorschub leisten“ nur die dem Feinde wirklich nützlichen Handlungen erfaßt, hat auch der keinen Freibrief auf Straflosigkeit, der ohne Erfolg im Interesse des Feindes tätig war. Kann ihm nachgewiesen werden, daß er in dem Bewußtsein gehandelt hat, seine Tätigkeit werde dem Feinde tatsächlich nützen, so steht einer Bestrafung wegen versuchter landesverräterischer Begünstigung nichts im Wege. Hierin aber liegt keine unberechtigte Gefährdung des deutschen Kaufmanns, weil die Gefahr eines Schlusses von der Verwirklichung des objektiven Tatbestands auf das Vorhandensein der Schuld entfällt, weil gewissermaßen für den, der einen strafbaren Erfolg nicht herbeigeführt hat, eine Vermutung spricht, daß er diesen Erfolg nicht herbeiführen wollte, eine Vermutung, die zwar widerlegt werden kann, die aber schon durch ihr Vorhandensein einen Schutz gegen die Bestrafung Schuldloser bildet.

Demnach entspricht die Bevorzugung der objektiven Theorie vor der subjektiven, die aus rechtsdogmatischen Erwägungen geboten ist, auch den Erfordernissen der Rechts- und Wirtschaftspolitik. Es entspricht dem Sinn des Gesetzes wie dem Interesse

[43]) Ders. Sp. 91.

des Vaterlandes, daß ein Vorschubleisten im Sinne des § 89 mit der herrschenden wissenschaftlichen Meinung nur da als vorhanden betrachtet wird, wo der feindlichen Macht ein Vorteil nicht bloß verschafft werden sollte, sondern tatsächlich verschafft worden ist.

Die zweite Alternative.

Damit ist geklärt, was „Vorschub leisten" i. S. des § 89 StGB. bedeutet. Da über den Ausdruck „feindliche Macht" bereits auf S. 19—20 d. Abhdl. gehandelt ist, ist die Besprechung des objektiven Tatbestands, soweit die erste Alternative in Frage kommt, erschöpft. Es bedarf jedoch noch der Behebung derjenigen Zweifel, die der objektive Tatbestand der zweiten Alternative des § 89 enthält. Sie betreffen einmal die Auslegung der Worte: „wer der Kriegsmacht des Deutschen Reiches oder der Bundesgenossen desselben Nachteil zufügt" und zweitens das Verhältnis der zweiten zur ersten Alternative.

Die Auslegung der zweiten Alternative.

„Kriegsmacht" des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben ist etwas anderes als feindliche „Macht"; denn wären die Begriffe „Macht" und „Kriegsmacht" gleich, so wären auch gleiche Worte verwendet worden. Die Gegenüberstellung mit dem Ausdruck „Kriegsmacht" war ja der Grund dafür, daß unter der „feindlichen Macht" der feindliche Staat in der Gesamtheit seiner Machtmittel verstanden wurde (vgl. S. 20 o. d. Abhdl.). Konsequenterweise können also unter „Kriegsmacht des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben" nur „die zur Kriegführung unmittelbar bestimmten Mittel und Vorkehrungen" (vgl. S. 20 d. Abhdl.) verstanden werden, nicht auch die wirtschaftlichen und finanziellen Machtmittel.

Dafür spricht auch die Entstehungsgeschichte des Paragraphen. Im § 69 preuß. StGB. und auch ursprünglich im § 89 RStGB. hieß es „Truppen" statt „Kriegsmacht". Die Änderung erfolgte durch § 11 des Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse vom 3. Juli 1893 und wurde durch § 19 des Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse vom 3. Juni 1914 aufrechterhalten. Sie hatte lediglich den Zweck, außer dem Landheer auch die Marine einzubegreifen [44]).

[44]) Gietl S. 37.

Ein Nachteil wird der deutschen Kriegsmacht durch jede Handlung zugefügt, durch die ihre Lage tatsächlich verschlechtert wird. In diesem Punkte gibt der Wortlaut des Gesetzes zu keinerlei Zweifeln Anlaß.

Das Verhältnis der zweiten zur ersten Alternative.

Wenn dies der Sinn der zweiten Alternative ist, so bleibt jetzt ihr Verhältnis zur ersten Alternative zu erörtern:

Da „Nachteil zufügen" zwar der Gegensatz von „Vorschub leisten", „Kriegsmacht" aber nicht mit „Macht" identisch ist, decken sich die beiden Alternativen nicht völlig. Wer dem deutschen Heere Nachteil zufügt, leistet der feindlichen Macht auf alle Fälle Vorschub, wer aber die feindliche Macht auf nichtmilitärischem, beispielsweise wirtschaftlichem Gebiet, unterstützt, benachteiligt deshalb die deutsche „Kriegsmacht" noch nicht. Danach würde die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen beiden Alternativen bestehen.

Bereits an anderer Stelle wurde darauf hingewiesen, daß der Gesetzgeber eine Unterscheidung der beiden Begriffe beabsichtigt hat (S. 24 d. Abhdl.). Wenn dort auf Gegenargumente nicht eingegangen zu werden brauchte, so ist es hier notwendig, dies zu tun.

Es wird nämlich bestritten, daß nur so die alternative Fassung verständlich ist, und behauptet, sie habe auch bei Gleichheit der Begriffe „Vorschub leisten" und „Nachteil zufügen" ihren guten Sinn.

1. Erster Einwand: Es sind Fälle denkbar, wo zwar die deutsche Kriegsmacht benachteiligt, die feindliche Macht aber nicht begünstigt wird; „um vor Einquartierung bewahrt zu bleiben, werden durch Feuerzeichen Freund und Feind in gleicher Weise irregeleitet und dadurch in ihrer Aktionsfähigkeit behindert" [45]).

Dieser Einwand ist falsch. Es kommt nicht darauf an, ob der Feind irgendwie gestärkt oder Deutschland irgendwie geschwächt wird; sondern nur diejenige Stärkung des Feindes ist landesverräterisches Vorschubleisten, der eine Stärkung Deutschlands nicht entspricht, und diejenige Schwächung Deutschlands, die nicht zugleich eine Schwächung des Feindes darstellt. Die „Veränderung des Kräfteverhältnisses, in dem Deutschland zu seinen Feinden

[45]) Köhler S. 287 u.

während des Krieges steht, zum Nachteile Deutschlands ist es, die den Landesverrat ausmacht, nicht aber alles, was irgendeine Stärkung des Feindes bedeutet [46]).

2. Zweiter Einwand: Zuweilen kann eine Benachteiligung der deutschen Kriegsmacht leichter nachzuweisen sein als ein Vorschubleisten gegenüber der feindlichen Macht.

Obwohl dieser Einwand richtig ist, ist er kein stichhaltiges Gegenargument; denn es bliebe immer noch unerklärlich, warum dem Vorschubleisten gegenüber der feindlichen Macht nicht die Benachteiligung der deutschen Macht gegenübergestellt, warum durch Verwendung des Wortes „Kriegsmacht" die inhaltliche Gleichheit beider Alternativen unnötig verdunkelt worden ist.

Folglich kann die Berücksichtigung dieser Argumente nichts an der Tatsache ändern, daß nur Verschiedenheit des Inhalts der beiden Alternativen die Verschiedenheit des Ausdrucks in § 89 StGB. rechtfertigen kann.

Eine andere Frage ist, ob sich diese Unterscheidung heute noch praktisch durchführen läßt.

Das ist nicht möglich, weil heute mehr als je wirtschaftliche und militärische Macht zusammen die Kriegsmacht eines Landes bilden. Bei der heutigen wirtschaftlichen Abhängigkeit der Staaten voneinander bringt jeder Krieg mit der durch ihn verursachten Isolierung eine schwere Gefahr für das Wirtschaftsleben des kriegführenden Staates mit sich. Auf diesen Punkt also richtet sich im modernen Krieg der Angriff des Feindes ebenso sehr wie auf die sich ihm entgegenstellende Streitmacht: Streitmacht und Wirtschaftsmacht sind nichts anderes als die beiden Komponenten, aus denen sich die Kriegsmacht des modernen Staates zusammensetzt.

Mit diesem Vorbehalt ist der herrschenden Meinung [47]) beizustimmen, wenn sie annimmt, daß die beiden Alternativen sich sachlich verschmelzen, so daß eine Trennung zwischen den Mischtatbeständen nicht möglich ist. Man darf nur nicht außer acht lassen, daß bei Abfassung des Gesetzes eine Unterscheidung noch möglich

[46]) Eibes Sp. 92.

[47]) Schwartz § 89 II; Binding Lehrb. S. 468 u.; Lpz. Komm. § 89 III; v. Liszt-Schm. S. 570; Gerland S. 232; v. Lilienthal S. 114.

erschien und erst im Laufe der Zeit durch die Umwandlung des Begriffes „Kriegsmacht“ unmöglich wurde.

Die beiden Alternativen des § 89, das Vorschubleisten gegenüber der feindlichen Macht und das Nachteilzufügen gegenüber der Kriegsmacht des Deutschen Reiches oder der Bundesgenossen desselben, die ursprünglich wirkliche Alternativen waren, haben ihren Alternativcharakter verloren. Idealkonkurrenz ist infolgedessen nicht möglich.

Damit sind die allgemeinen Probleme der landesverräterischen Begünstigung i. S. des § 89 StGB. erörtert, soweit der objektive Tatbestand in Frage kommt.

ZWEITER ABSCHNITT

Die Probleme bezüglich der Schuld.

Bei einer Handlung, die strafbar sein soll, müssen außer Tatbestandsmäßigkeit Rechtswidrigkeit und Schuld nachweisbar sein. Für die Feststellung der Rechtswidrigkeit einer landesverräterischen Begünstigung gilt die allgemeine Regel, daß sich aus dem Vorhandensein der Tatbestandsmäßigkeit ohne weiteres auch die Tatsache der Rechtswidrigkeit ergibt, sofern sie nicht durch einen besonderen Rechtfertigungsgrund im Einzelfalle ausgeschlossen wird. Daher können sogleich die Probleme bezüglich der Schuld erörtert werden.

Aus dem Wortlaut des § 89 StGB. ergibt sich, daß die landesverräterische Begünstigung nur „vorsätzlich“ begangen werden kann. Darin liegt

n e g a t i v, daß fahrlässige Veränderung der kriegerischen Lage zugunsten des Feindes nicht strafbar ist,

p o s i t i v, daß strafbar nur eine solche Handlung ist, die der Täter in dem Bewußtsein vornimmt,

daß er die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, beziehungsweise im Deutschen Reiche sich aufhält, daß Krieg gegen

Deutschland geführt wird und daß seine Tätigkeit dem Feinde nützt und dem eigenen Lande schadet.

Insoweit ist ein Zweifel nicht möglich.

Dagegen ist es bestritten,

1. ob über die Kenntnis der Tatumstände hinaus eine gegen das Vaterland gerichtete Absicht, ein animus hostilis vorhanden sein muß,

2. ob der dolus eventualis dem dolus directus gleichsteht.

ANIMUS HOSTILIS

Die Frage, ob zum landesverräterischen Vorsatz der sog. animus hostilis gehört, wird zwar schon in den ersten Kommentaren des geltenden Strafgesetzbuchs, in den ältesten Lehrbüchern deutschen Strafrechts, ja, bereits in der Literatur des preußischen Strafrechts behandelt; ihre volle Bedeutung aber ist erst im Anschluß an einen Vorfall der jüngsten Zeit zutage getreten: im Anschluß an den Prozeß gegen Rothardt wegen öffentlicher Beleidigung des Reichspräsidenten Ebert vor dem Schöffengericht in Magdeburg vom 9. bis 23. Dezember 1924 (Magdeburger Prozeß). Mit ihm begann nach einer ersten Phase kurzer und gleichmäßiger Beantwortung der Frage nach der Notwendigkeit eines animus hostilis eine zweite Phase eingehender Untersuchung und lebhafter Erörterung.

Die Entwicklung der Ansichten.

Die Problematik der ersten Phase war gering. Der Anlaß für das Eingehen auf die Frage war überall derselbe: die Veröffentlichung des Urteils des Obertribunals in der Sache gegen Güterbock und Gen. vom 3. April 1871 [1]):

Zwei Inländer und zwei Ausländer, die sich in Deutschland aufhielten, beteiligten sich während des Deutsch-Französischen Krieges „von Deutschland aus an einer Anleihe des „Gouvernements" der Nationalverteidigung Frankreichs". Gegen die Verurteilung wegen landesverräterischer Begünstigung durch das Kammergericht erhoben die Angeklagten Nichtigkeitsbeschwerde, zu deren Begründung unter anderm folgendes angeführt wurde:

„Der § 89 des StGB. verlange ein „vorsätzliches Vorschubleisten"; das im PrGB. für ausreichend erachtete „wissentliche"

[1]) Ob. Trib. 12, 194ff.

Handeln genüge also jetzt nicht mehr; der Wille müsse auf die Herbeiführung des Erfolges des Vorschubleistens gerichtet, der letztere müsse also „beabsichtigt" sein; daher treffe das Strafverbot denjenigen nicht, welcher weiter nichts als ein gutes Börsengeschäft für sich gewollt, eine Förderung der Sache des Feindes aber in keiner Weise bezweckt habe[2])."

Die Nichtigkeitsbeschwerde wurde zurückgewiesen, die Identifizierung von Vorsatz und Absicht verworfen[3]).

Die Folge war, daß nunmehr mit einer Ausnahme[4]) jedes Lehrbuch und jeder Kommentar die Bemerkung enthielt, ein animus hostilis sei nicht notwendig, und zur Begründung auf das angeführte Urteil des Obertribunals verwies[5]). Daß andere eigentlich ganz Anderes, Weitergehendes behaupteten, indem sie die Absicht für irrelevant erklärten[6]), für etwas, auf das es nicht ankommt[7]), wurde gar nicht beachtet.

So ist es nicht zu verwundern, daß die ganze Frage von neuem aufgerollt ward, als von ihrer Beantwortung die Entscheidung des Magdeburger Prozesses im wesentlichen abhängig wurde.

Da der Angeklagte Rothardt dem als Nebenkläger zugelassenen Reichspräsidenten Ebert den Vorwurf des Landesverrats gemacht und damit eine Tatsache behauptet hatte, die geeignet war, den Reichspräsidenten verächtlich zu machen und in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen, hätte eine Bestrafung nach § 186 StGB. erfolgen müssen, wenn es dem Angeklagten nicht möglich gewesen wäre, die Wahrheit der von ihm behaupteten Tatsache zu beweisen. Das Gericht betrachtete aber den Wahrheitsbeweis als erbracht, insofern er dahin angetreten war, daß der Nebenkläger durch Beteiligung an der Leitung eines Munitionsarbeiterstreiks in Berlin Landesverrat begangen habe, und lehnte eine Bestrafung nach § 186 ab.

---

[2]) Ob. Trib. 12, 196.
[3]) Ebenda 197—200.
[4]) John HH. 3, 52 III 2.
[5]) Rubo § 89 4; Rüd.-Stengl. § 89 1; Frank § 89 III; v. Liszt-Schm. S. 571; Lpz. Komm. § 89 8; Schwartz § 89 1; Gietl S. 24; Allf. S. 551 o.; Feisenberger ZStW. 38, 460a.
[6]) van Calker, VD. B. 1, 57; Oppenh.-Del. § 92, 3; Olsh. § 89 2; Freiesleben ZStW. 45.
[7]) Schoetensack S. 228 u.; Ob. Trib. 12, 199 u.

Von der Verteidigung war insbesondere der Einwand erhoben worden, der Nebenkläger habe sich bei seinem Eintritt in die Streikleitung von der Vorstellung leiten lassen, er werde so am ehesten einen Einfluß auf die Streikenden gewinnen, kraft dieses Einflusses den Streik in Kürze beenden und damit eine Schädigung des Vaterlandes verhüten können [8]). Das Gericht hielt das Vorhandensein dieser Absicht auch für erwiesen, aber nicht für geeignet, „den Vorsatz ausgeschaltet erscheinen zu lassen" [9]). Mehrfach wurde in der Urteilsbegründung betont, daß es belanglos sei, von welchem Beweggrund der Täter sich leiten ließ [10]), und unerheblich, welche Absicht seinem Handeln zugrunde lag [11]).

Dies war der Punkt, an dem das Urteil angegriffen wurde; hier setzte der Kampf ein, in dem geklärt wurde, was bis dahin noch nicht geklärt worden war: die Bedeutung der Absicht beim Landesverrat. Soweit die Argumente für und wider politischen Charakter haben, sind sie hier ebenso wenig in Betracht zu ziehen, wie zu dem Urteil als solchem Stellung zu nehmen ist; soweit aber der Streit der Ansichten die rein rechtliche Frage der Absicht beim Landesverrat betrifft, ist seine Erörterung nicht nur berechtigt, sondern geboten. Die Diskussion, die v. Liszt als abgeschlossen ansehen zu dürfen meinte [12]), ist wieder aufgenommen worden. Es fragt sich, ob die Antwort anders lauten muß.

Die Erörterung der Ansichten.

Wenn wir nach dieser Darstellung des Streitstands nunmehr zu den vertretenen Meinungen Stellung nehmen, so spricht der Wortlaut durchaus für die bisher so gut wie unbestrittene Ansicht. Es gibt im Strafgesetzbuch sogenannte „Absichtsdelikte", bei denen zum subjektiven Tatbestand das „Anstreben eines jenseits des Tatbestandes liegenden Erfolges" [13]) durch den Täter, „die Richtung seines Willens auf ein bestimmtes Ziel" [14]) gehört; um nur einige Beispiele aufzuzählen, seien die §§ 124, 133 Abs. 2, 169, 242, 263

[8]) Brammer S. 153 Abs. 3.
[9]) Ebenda S. 156 letzt. Abs.
[10]) Ebenda S. 154 Abs. 2.
[11]) Ebenda S. 154 Abs. 3.
[12]) ZStW. 38, 306, Abs. 2 a. E.
[13]) v. Liszt-Schm. S. 174 o.
[14]) Lucas 120 Abs. 3.

genannt. Bei allen ist die Absicht zum subjektiven Tatbestandsmerkmal gemacht. Es ist ganz fraglos, daß der Gesetzgeber ebenso in § 89 den animus hostilis ausdrücklich gefordert haben würde, wenn er ihn als Bestandteil der Schuld betrachtet hätte. Daraus, daß er nur vorsätzliches Vorschubleisten verlangt, folgt, daß eine besondere Absicht nicht vorausgesetzt ist.

Das Gleiche ergibt sich auch aus folgender Überlegung: die landesverräterische Absicht, die Tatsache, daß der Täter gerade durch die Vorstellung der Schädigung des Deutschen Reiches zum Handeln bestimmt worden ist, wäre in aller Regel gar nicht oder nur mit großen Schwierigkeiten nachweisbar. Es kann aber nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber die Bestrafung wegen eines derartig schweren und verwerflichen Verbrechens, wie der Landesverrat es darstellt, durch Forderung dieses Nachweises für die Mehrzahl der Fälle hat verhindern oder doch außerordentlich erschweren wollen.

Dagegen wird nun folgendes geltend gemacht:

1. Zum Vorsatz gehöre als integrierender Bestandteil die entsprechende Willensrichtung; Vorsatz und Absicht seien eine Einheit, die nicht willkürlich in zwei Teile getrennt werden dürfe. Diese Auffassung, die bereits von den Angeklagten des erwähnten Prozesses vor dem Obertribunal von 1871 zur Verteidigung geltend gemacht worden war [15]), wird auch in einer größeren Zahl von Gutachten zu dem Magdeburger Prozeß vertreten [16]).

Wenn hiermit zum Ausdruck gebracht sein soll, daß zum Vorsatz nicht nur das Wissen der Tatumstände, sondern außerdem auch „die Einwilligung in die Verwirklichung der Vorstellung“ [17]) gehöre, so ist diese Auffassung haltbar, aber kein Widerspruch zu der anderen Auffassung, daß eine besondere Absicht nicht zum Vorsatz gehört. Man streitet zwar darüber, ob der vorsätzlich Handelnde in den Eintritt des Erfolges auch einwilligen muß (Willenstheorie) [18]) oder ob es genügt, wenn er ihn voraussieht (Vorstellungstheorie) [19]). Man ist sich aber darüber einig, daß Absicht und Vorsatz streng

[15]) Ob. Trib. 12, 196.
[16]) z. B. Graf Dohna, DIZ. 1915, Sp. 148 Abs. 3 a. E.; v. Gordon bei Brammer 182 Abs. 3.
[17]) van Calker, Grundriß S. 35 IV 1.
[18]) z. B. RG. 53, 347 o.; 54, 161 u.
[19]) z. B. Frank § 59 Anfang; v. Liszt-Schm. S. 172 I.

auseinander gehalten werden müssen [20]), daß selbst die Einwilligung in den Erfolg etwas ganz anderes ist als das Bestimmtwerden durch die Vorstellung vom Eintritt des Erfolges. Wenn also mit der „Willensrichtung" bzw. der „Absicht", die integrierender Bestandteil des Vorsatzes sein soll, die Einwilligung in den Eintritt des Erfolges gemeint ist, dann ist diese Auffassung haltbar, aber mit unserer Behauptung, daß die Absicht kein solcher integrierender Bestandteil des Vorsatzes ist, durchaus vereinbar. Ist dagegen mit jenen Worten die „Absicht" im strengen Sinne zum Ausdruck gebracht, dann ist diese Auffassung zwar mit unserer Behauptung nicht vereinbar, aber auch gegenüber der Erkenntnis der Wissenschaft vom Wesen des Vorsatzes nicht haltbar; denn dann trägt sie in die eine Schuldform („Vorsatz") eine andere von ihr verschiedene („Absicht") hinein.

2. Bedeutsamer aber erscheint ein anderes Argument, das ebenfalls von Gegnern des Magdeburger Urteils gegen unsere Feststellung vorgebracht wird. Es wird geleugnet, daß die Schuldform des § 89 „Vorsatz" sei, Vorsatz, ein Begriff, den man „nicht mechanisieren und schablonisieren dürfe" [21]), sei hier nur ein Ausdruck für Absicht. Das ergebe sich aus dem Wesen des Landesverrats, der, wenn auch nicht formell, so doch „materiell ein Absichtsdelikt" [22]) sei und daher sinngemäß „eine andere Umgrenzung als die Aufnahme der Schadenszufügung in das Willensmoment nicht zulasse" [23]). Wenn auch dieser Argumentation nicht der Vorwurf gemacht werden kann, daß sie in eine Schuldform eine andere hineinträgt, so geht es doch wohl nicht an, in § 89 unter Vorsatz eine andere Schuldart zu begreifen, als sonst ausnahmslos darunter verstanden wird. Nirgends ist das Erfordernis der Absicht mit dem Worte „Vorsatz" zum Ausdruck gebracht. Den Begriff so auszulegen, scheint uns eher eine Inkonsequenz als die einheitliche Auffassung eine Schablonisierung zu sein.

Als Ergebnis kann daher festgestellt werden, daß weder generell noch speziell beim Landesverrat zum Vorsatz eine bestimmte Absicht gehört. Der landesverräterische Vorsatz verlangt keinesfalls

---

[20]) van Calker, Grundriß S. 35 IV i. Abs. 3.
[21]) Kahl bei Brammer S. 177 Abs. 1 a. E.
[22]) Alsberg bei Brammer S. 193 m.
[23]) Vgl. Anm. 21; ähnlich Falk 179 o.

mehr als die Einwilligung in die vorausgesehene Unterstützung der feindlichen Macht.

Hat nun die Diskussion, die durch den Magdeburger Prozeß angeregt worden ist, die wissenschaftliche Erkenntnis des Problems des „animus hostilis" gefördert?

Scheinbar nicht, weil das Ergebnis dasselbe wie vorher ist, weil auch jetzt noch der animus hostilis für nicht notwendig erklärt werden muß. In Wirklichkeit aber doch, weil dies Ergebnis einerseits durch Klärung der Argumente bestätigt und im Kampf der Meinungen gefestigt, andererseits in seiner wahren Tragweite und Bedeutung erkannt worden ist.

Es hat sich gezeigt, daß die herrschende Meinung nicht einfach hingenommen zu werden braucht, sondern mit Gründen belegt und gegen Angriffe verteidigt werden kann. Es hat sich vor allem gezeigt, daß mit dem Nachweis der Irrelevanz des animus hostilis noch nicht die Irrelevanz der Absicht überhaupt erwiesen ist. Die Absicht ist relevant, insofern sie, selbst Bestandteil der Schuld, niemals derart beschaffen sein darf, daß die Annahme eines vorsätzlichen Vorschubleistens ausgeschlossen erscheint[24]). Wer aus Gewinnsucht handelt, kann sehr wohl den Vorsatz haben, dem Vaterlande zu schaden. Wer ihm jedoch einen Dienst zu erweisen strebt, dessen Wille kann es keinesfalls sein, ihm zu schaden: hat er die Absicht, dem Vaterlande zu nützen, so muß er auch überzeugt sein, daß er ihm durch sein Tun einen Dienst erweist, mögen auch Teilwirkungen seines Handelns zu den Interessen Deutschlands im Widerspruch stehen.

Das ist freilich nicht unbestritten. Das Magdeburger Urteil steht zwar ebenfalls auf dem Standpunkt, daß Absicht und Vorsatz verschiedene Dinge sind; es behauptet aber darüber hinaus, daß das eine mit dem andern überhaupt nichts zu tun habe, und erkennt infolgedessen irgendeine gegenseitige Abhängigkeit nicht an.

Man wird zugeben müssen, daß dieser Streit noch nicht erledigt ist. Trotzdem bleibt die Behauptung berechtigt: Die Diskussion im Anschluß an den Magdeburger Prozeß hat gezeigt, daß Irrelevanz des animus hostilis nicht Irrelevanz der Absicht überhaupt ist, und

---

[24]) So viele Gutachten zum Magdeburger Prozeß, z. B. Marx bei Brammer S. 162 Abs. 4 a. E.; Kahl S. 176 geg. E.; Falck S. 179 Abs. 2 a. E.; Kroner S. 180 Abs. 3 a. E.

hat damit die wissenschaftliche Erkenntnis des Problems des animus hostilis gefördert: wenn auch das Verhältnis von Absicht und Vorsatz zueinander noch nicht restlos geklärt ist, so ist doch soviel gewiß, daß es einer neuen Fragestellung bedarf. Nicht mehr das ist die Frage, ob zum Vorsatz des Landesverrats der animus hostilis gehört — sie ist längst verneinend entschieden — sondern ob das Handeln aus Vaterlandsliebe mit dem Vorsatz des Landesverrats vereinbar ist oder nicht.

DOLUS EVENTUALIS

Das zweite Problem im Gebiete des subjektiven Tatbestands ist die Frage, ob der dolus eventualis dem dolus directus gleichsteht. Man spricht von dolus directus, wenn der Täter den Eintritt des verbrecherischen Erfolges als gewiß, von dolus eventualis, wenn er ihn als möglich voraussah. Der Deutsche beispielsweise, der im Krieg dem Feinde fehlerhafte Militärrucksäcke geliefert hat, indem er mit der Möglichkeit ihrer Brauchbarkeit rechnete, hat den Tatbestand des § 89 mit dolus eventualis verwirklicht, wenn sie sich später tatsächlich als brauchbar erweisen.

Es besteht Einigkeit, daß das Vorhandensein des dolus eventualis grundsätzlich zur Bestrafung genügt, wenn ein Handeln mit Vorsatz gefordert wird. Für den Fall der landesverräterischen Begünstigung aber wird das bestritten. Unter Berufung auf die Analogie verwandter Bestimmungen: des § 69 des preuß. StGB. und des § 6 des Zahlungsverbots gegen England vom 30. September 1914, die beide „Wissentlichkeit" und nicht nur „Vorsatz" verlangen, wird eine Bestrafung nach § 89 StGB. abgelehnt, wenn feststeht, daß der Eintritt eines Vorteils für den Feind bzw. eines Nachteils für das Deutsche Reich vom Täter nicht als gewiß, sondern nur als möglich betrachtet wurde [25]).

Indessen

1. § 89 StGB. begnügt sich mit dem einfachen Vorsatz. Demgegenüber ist es völlig gleichgültig, daß das preuß. StGB. und das Zahlungsverbot gegen England „Wissentlichkeit" gefordert haben [26]): „Ein jegliches Gesetz hat sein Gesetz [27])."

---

[25]) Wallroth S. 300, 2.
[26]) Gietl S. 26.
[27]) Feisenberger S. 465.

2. Wenn aber selbst die genannten Bestimmungen für die Interpretation des § 89 StGB. verbindlich wären, so wäre auch damit noch nicht bewiesen, daß ein Handeln mit dolus eventualis für eine Bestrafung nach § 89 nicht genügt. Es sind vielmehr keinerlei Anhaltspunkte dafür vorhanden, daß das „wissentlich" in den beiden Vorschriften mehr als „vorsätzlich", etwa soviel wie „wider besseres Wissen" bedeutet. Daher ist anzunehmen, daß es — wie oft im Strafgesetzbuch [28]) — im Sinne von „vorsätzlich" verwendet ist [29]). Wäre also selbst im § 89 statt „vorsätzlich" „wissentlich" zu lesen [30]), so würde dennoch zur Bestrafung dolus eventualis genügen.

Die Frage, ob der dolus eventualis dem dolus directus gleichsteht, muß demnach bejahend beantwortet werden.

Die beiden Zweifel im Gebiete des subjektiven Tatbestands sind nunmehr behoben und damit zugleich alle Schwierigkeiten, die generell in jedem Falle landesverräterischer Begünstigung entstehen.

---

[28]) z. B. §§ 48 Abs. 2, 49, 144, 153, 154, 156.

[29]) Allf. S. 173; Lucas S. 128 Abs. 2 a. E; Schwartz § 59 Anm. 8 Abs. 3; Frank § 59 Anm. V letzt. Abs.; ebenso ausdrücklich für das Zahlungsverbot: Köhler, BayZ. 1915 S. 31 Sp. 1 Abs. 2 und Glaser, DStZ, 1, 655 o.

[30]) Im Amtl. Entw. heißt es statt „vorsätzlich" tatsächlich wieder „wissentlich" (§ 94 Ziff. 3).

Zweiter Teil.

Die Probleme des Spezialfalles der Warenlieferung an den Feind.

Wie bereits früher dargelegt worden ist, hat sich der zweite Teil der Arbeit der Erörterung derjenigen Probleme zu widmen, die sich speziell im Falle landesverräterischer Begünstigung durch Warenlieferung an den Feind ergeben.

ERSTER ABSCHNITT

Die Probleme bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit.

Wie jede Handlung, die als landesverräterische Begünstigung bestraft werden soll, muß auch die strafbare Warenlieferung an den Feind in erster Linie den Tatbestand des § 89 bzw. des § 90 StGB. erfüllen.

ERSTES KAPITEL

Der einfache Fall des § 89.

Es leuchtet ohne weiteres ein, daß alles, was im ersten Teile der Arbeit im Abschnitt „Probleme bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit“ [1]) ausgeführt worden ist, auch für den Spezialfall der Warenlieferung an den Feind gilt. Aber nur bezüglich Täterschaft, Tatort

[1]) S. 9 ff. der Abhdl.

und Zeit der Tat genügt der Hinweis auf jene Erörterungen; bezüglich der Handlung selbst ergeben sich für den Spezialfall neue Schwierigkeiten.

Wann ist eine Warenlieferung an den Feind ein Vorschubleisten gegenüber der feindlichen Macht und damit eine Benachteiligung der Kriegsmacht des Deutschen Reiches oder der Bundesgenossen desselben?

Waren.

Aus dem Sinn der Vorschrift ergibt sich unmittelbar, daß nur die Lieferung solcher Waren in Frage kommt, die für die Kriegführung wertvoll sind. Es kann jedoch nicht daran gedacht werden, einen Überblick über die Gegenstände zu geben, die für die moderne Kriegführung brauchbar sind; denn ihre Zahl ist unbegrenzt. Mit einer Aufzählung von Beispielen begnügen sich daher auch diejenigen ausländischen Strafgesetze, die Bestimmungen hierüber treffen, so z. B.

das Chilenische Strafgesetzbuch vom 15. August 1889, das in Art. 109 die Verschaffung von Hilfe an Geld, Lebensmitteln, Munition, Bekleidungs-, Wagen-, Pferde- und Schiffsmaterial,

das Spanische Strafgesetzbuch vom 17. Juni 1870, das in Art. 138 die Unterstützung mit Geld, Waffen, Fahrzeugen, Proviant oder Kriegsmaterial, und

der Französische Code Pénal, der in Art. 77 die Lieferung von „argent, vivres, armes ou munitions" mit Strafe bedroht [2]).

Lieferung.

Wichtiger und schwieriger ist die Frage, was mit der Ware geschehen sein muß, damit man sagen kann, daß durch ihre Lieferung Vorschub geleistet ist. Die im ersten Teil der Arbeit gewonnene Erkenntnis, daß dem Feind ein wirklicher Vorteil erwachsen sein muß [3]), befreit uns von der Notwendigkeit ihrer Beantwortung nicht. Man braucht sich nur vor Augen zu halten, aus wieviel einzelnen Vorgängen eine Warenlieferung besteht, wieviele Tätigkeiten vollbracht sein müssen oder zumindest vollbracht sein können, bis eine Lieferung an den Feind vollendet ist. Zweifellos hat der Feind einen Vorteil von jeder dieser Handlungen, mag sie auch ganz am Anfang der Kette der einzelnen Vorgänge stehen; denn die Erlangung der

[2]) Vgl. Schoetensack S. 230, 231, 234.
[3]) S. 34 der Abhdl.

Voraussetzung eines Vorteils ist ihrerseits selbst ein Vorteil. Indessen, wer empfände nicht, daß beide Arten von Vorteil verschieden sind, daß dem Empfang der Ware als eigentlichem Vorteil die Gesamtheit der Vorbereitungen als Quasivorteil gegenübersteht. Da nun eine möglichst genaue Bestimmung der Grenzen strafbaren Landesverrats von höchster Bedeutung ist, erscheint es notwendig, folgende Frage aufzuwerfen:

Stellt eine Warenlieferung an den Feind in ihren sämtlichen Stadien einen Vorteil dar, dessen Verschaffung ein Vorschubleisten i. S. des § 89 ist; wenn nicht, von welchem Augenblick an ist dem Feinde ein solcher Vorteil verschafft?

Unmöglichkeit der Tatbestandsverwirklichung in allen Stadien der Lieferung.

Geht man von der gefundenen Erkenntnis aus, daß Vorschubleisten tatsächlich fördern bedeutet, so ist es sicher richtig, daß der Feind in seiner kriegerischen Lage auch von demjenigen gefördert wird, der an Beschaffung von Unterstützungsmitteln nur mittelbar beteiligt ist. Genau so wie bei einer Säule, die aus vielen einzelnen Steinen aufgetürmt ist, der oberste Stein nicht nur von dem unmittelbar darunter befindlichen, sondern von allen übrigen unterstützt wird, unterstützt die feindliche Macht, wer Kriegsmaterial erzeugt, das durch die Hände mehrerer Mittelspersonen schließlich in den Besitz des Feindes gelangt; denn man wird nicht leugnen können, daß bereits die Herstellung der für den Feind bestimmten Unterstützungsmittel einen Vorteil für dessen kriegerische Lage darstellt.

So weit wurde denn tatsächlich im Anfang des Krieges der Begriff des Vorschubleistens ausgelegt, wenn auch gewiß die Gründe hierfür weniger juristisch-dogmatischer als politischer Art gewesen sind. Am 22. Juli 1915 erschien folgende amtliche Mitteilung des Wolffschen Telegraphenbureaus[4]):

> „Wie verlautet, sind in neutralen Ländern, insbesondere in den Vereinigten Staaten von Amerika, Personen deutscher Abstammung als Arbeiter, Ingenieure oder in sonstiger Eigenschaft in Betrieben tätig, die sich mit der Herstellung von Kriegsbedarf für unsere Feinde befassen. Alle diejenigen, die auf eine solche Weise eine feindliche Kriegsmacht stärken

[4]) Abgedruckt bei Schoetensack S. 223.

und dadurch Deutschlands Kriegführung erschweren, laden nicht nur eine schwere moralische Schuld gegen ihr Vaterland auf sich, sie machen sich auch — was nicht allgemein bekannt zu sein scheint — nach den deutschen Gesetzen wegen Landesverrats strafbar."

Schoetensack [5]) schließt sich der hier zum Ausdruck kommenden Auffassung an. Er ist nicht etwa „Subjektivist" [6]), er verlangt ausdrücklich [7]), daß „die Lage der feindlichen Staatsgewalt zu einer günstigeren gemacht wird, als sie bislang gewesen ist", aber er meint zugleich, daß dies „durch jede Handlung" geschehen könne, die für ihr kriegerisches Unternehmen förderlich sei". So ist denn „zweifellos" [8]) ein Landesverräter der deutsche Fabrikherr, der im Ausland Kriegsmaterial für eine Ententemacht herstellen läßt, und von deutschen Arbeitnehmern — den dolus immer vorausgesetzt — die Ingenieure, Metallarbeiter und sonstigen technischen Angestellten [9]), dagegen nicht Kassierer, Buchhalter, Ausläufer, Fuhrknechte, zweifelhaft, ob Korrespondenten und Reisende [10]).

Wer diese Beispiele liest, dem zeigen sich ohne weiteres die Bedenken, die dem Grundgedanken entgegenstehen. Führt man die Anwendung unseres früher gefundenen Ergebnisses, daß „Vorschub leisten" gleich „tatsächlich fördern" ist, ohne Einschränkung bis in die äußersten Konsequenzen durch, so gerät man unweigerlich hinüber in das Gebiet der subjektiven Theorie. Rein theoretisch betrachtet liegt zwar der Unterschied zwischen tatsächlich fördernder und nur fördern sollender Tätigkeit völlig klar. In der praktischen Anwendung aber verwischt sich die Grenze in dem Augenblick, wo man als tatsächlich fördernd alles betrachtet, was letzten Endes zu einer Stärkung des Feindes führt; denn welches zu diesem Zwecke verwendete Mittel hat in seinen letzten Auswirkungen nicht irgend einen Vorteil für den Feind? Schoetensack gibt sich zwar die erdenklichste Mühe, sich vor dem Hinübergleiten in die subjektive Theorie zu bewahren. Aber umsonst. Warum ist die Tätigkeit des Kassierers und des Fuhrknechts kein Vorschubleisten? Sie ist für

[5]) a. a. O.
[6]) S. 21 der Abhdl.
[7]) S. 225 II 1.
[8]) S. 226 b.
[9]) Schoetensack S. 227 c.
[10]) Schoetensack S. 282 o.

Aufrechterhaltung des Betriebes nicht minder unentbehrlich, damit für den Feind nicht weniger nützlich als die des Arbeiters und des technischen Angestellten. Und warum ist es nicht Landesverrat, sondern nur Beihilfe dazu, wenn X dem Y zu einer Stelle als Metalldreher in einer für die Entente arbeitenden Munitionsfabrik verhilft[11])? Einen Vorteil hat doch der Feind ohne Frage auch davon.

Nun haben wir aber gerade gesehen, wie der Landesverrat im Gegensatz zum Hochverrat ein ausgesprochenes Erfolgsdelikt ist. Es geht also nicht an, dieses einmal gefundene Ergebnis dadurch rückgängig zu machen, daß zwar theoretisch an dem Erfordernis tatsächlicher Förderung festgehalten, praktisch aber dieser Begriff soweit ausgedehnt wird, daß schließlich von einer Stärkung des Feindes nicht mehr die Rede sein kann. Man muß daher das Gebiet des Vorschubleistens für den Fall der Warenlieferung an den Feind noch enger begrenzen und den Zeitpunkt genau bestimmen, in dem die Lieferung tatsächliches Fördern gleich Vorschubleisten i. S. des § 89 zu werden beginnt.

Bestimmung des Zeitpunkts, in dem die Lieferung Vorschubleisten zu werden beginnt.

Mangelhaftigkeit der versuchten Lösungen.

Von welchem Augenblick an ist nun die Warenlieferung an den Feind Vorschubleisten i. S. des § 89?

Daß die Antworten auf diese Frage sehr verschieden lauten können, liegt auf der Hand, daß sie tatsächlich völlig verschieden sind, soll wenigstens an einer Reihe von Beispielen dargelegt werden. Nach der einen Meinung kommt es auf die Anwerbung des Vermittlers[12]), nach einer zweiten auf den Verkauf an diesen[13]), nach einer dritten auf die Herstellung der Beziehungen zum feindlichen Staate[14]) an. Eine weitere Ansicht betrachtet den § 89 als verwirklicht, sobald die feindliche Regierung die Gelegenheit zum Ankauf[15]), die nächste, sobald sie die Möglichkeit der Beschlagnahme[16]) hat.

---

[11]) Schoetensack S. 229 IV.
[12]) Wachenfeld ZStW. 40, 339 Abs. 3.
[13]) v. Liszt, ZStW. 36, 790.
[14]) Eb. Schmidt, ZStW. 37, 93.
[15]) Lilienthal, ZStW. 37, 114 Abs. 1 a. E.
[16]) Ebermayer LZ. 1916 S. 666.

Andere sehen den Zeitpunkt als entscheidend an, in dem das Kräfteverhältnis Deutschlands zu seinen Feinden zuungunsten Deutschlands verschoben wird [17]), wieder andere den Augenblick, in dem die Ware der feindlichen Bevölkerung zugeführt wird [18]) bzw. solchen Bürgern des feindlichen Staates, die zur Weitergabe an ihre Regierung bereit und imstande sind [19]).

Diese Antworten sind ebenso unbegründet wie unbestimmt, ebenso unsicher wie verschieden. Kaum eine gibt an, woher sie den Maßstab für die getroffene Auswahl nimmt, warum gerade in dem von ihr als entscheidend bezeichneten Punkte das Vorschubleisten beginnen soll. Werden aber Argumente angegeben, so sind sie niemals theoretischer, sondern stets rein praktischer Art. Die Rücksicht auf die Gefährlichkeit des Landesverrats ist Anlaß zur Verlegung des entscheidenden Punktes in ein frühes, die Rücksicht auf die Interessen des deutschen Außenhandels zur Verlegung in ein spätes Stadium [20]).

Es ist auch nicht schwer, den tieferen Grund zu erkennen, warum die Antworten alle so wenig befriedigend sind. Rufen wir uns das Bild der Säule in das Gedächtnis zurück! So sicher alle Steine den obersten unterstützen, so sicher ist nicht irgend ein bestimmter Stein d i e Stütze für den obersten. Es läßt sich schlechterdings nicht einsehen, warum gerade dieser oder jener Stein die Säule mehr stützen soll als alle übrigen. Nicht anders aber steht es mit den Handlungen, aus denen die Warenlieferung an den Feind sich zusammensetzt. Die eine ist nicht weniger notwendig als die andere, und keine verdient es, zurückgestellt oder bevorzugt zu werden.

Eine bestimmte Auswahl zu treffen, ist danach nicht möglich, weil es an jedem Maßstab dafür fehlt; andererseits muß das Gebiet des strafbaren Vorschubleistens eingeschränkt werden, weil sonst die Grenze gegenüber der als falsch erkannten subjektiven Theorie verschwindet.

---

[17]) Eibes, LZ. 1916 S. 666.
[18]) Frank § 89 II 1 a. E.; v. Liszt, ZStW. 36, 789.
[19]) Ebermayer § 89 3.
[20]) So besonders bei Wallroth, DRZ. 1915 Sp. 284ff., bes. Sp. 301 Ziff. 3, und v. Liszt ZStW. 36, 787.

Eigene Lösung: Beschränkung auf die Zufuhr an den Empfänger.

AUSFÜHRUNG

Hier bleibt nur ein Ausweg: anzunehmen, daß ein Vorschubleisten i. S. des § 89 lediglich die letzte Handlung darstellt, d. h. die Zuführung der Ware an den Empfänger [21]).

Wer das ist, kann nur im Einzelfalle entschieden werden: Bei Lieferung von Munition z. B. wird es die feindliche Heeresleitung, bei Versorgung einer belagerten Festung mit Lebensmitteln der Kommandant dieser Festung sein. Lediglich das eine kann generell festgestellt werden: nicht immer braucht die feindliche Heeresleitung der Empfänger zu sein. Ist die Ware für einen Einzelnen bestimmt, so ist der feindlichen Macht Vorschub geleistet, sobald sie diesem zugeführt ist; „denn je größer die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des einzelnen ist, um so größer wird die Fähigkeit des Staates zum Durchhalten im Kampfe, je geringer sie wird, um so eher erschöpfen sich auch die kriegerischen Kräfte des Staates“ [22]).

RECHTFERTIGUNG

Die Lösung, daß im Falle des Landesverrats durch Warenlieferung an den Feind allein die Übergabe der Ware an den Empfänger als Vorschubleisten, alles, was vorhergeht, als Vorbereitung oder Versuch bzw. als Teilnahme aufgefaßt wird, genügt den Ansprüchen, die an sie gestellt werden müssen:

sie enthält eine Einschränkung des Gebietes strafbaren Vorschubleistens, ja sogar die denkbar weitestgehende Einschränkung: das ist ohne weiteres klar;

sie vermeidet dabei willkürliche Auswahl und erfüllt die Forderung rechtsdogmatischer Konsequenz: das ist im folgenden nachzuweisen.

Sprachliches Argument: Vereinbarkeit mit dem Wortlaut.

Die Beschränkung des Begriffes „Vorschubleisten“ auf den letzten Akt der Warenlieferung ist mit dem Wortlaut vereinbar, während jede andere Auswahl bereits mit dem Wortlaut in Widerspruch steht [23]). Denken wir wieder an unsere Säule! Man kann ohne

---

[21]) Das Wort „Empfänger“ bezeichnet zwar auch die Person, an die tatsächlich geliefert *wird*, wird aber hier wie in den folgenden Ausführungen *nur* zur Bezeichnung der Person verwandt, an die geliefert werden *soll* (des Adressaten).

[22]) v. Lilienthal S. 114.

[23]) Vgl. S. 51 der Abhdl.

Zweifel sagen, daß alle Steine den obersten stützen. Man kann ohne Zweifel nicht sagen, daß es gerade dieser oder jener tut. Man kann aber sagen, daß jeder Stein von dem unter ihm befindlichen gestützt wird, der oberste von dem zweiten, der zweite von dem folgenden usf. Damit wird dem Worte „unterstützen" nicht Gewalt angetan; es wird nur in einem engen Sinne gefaßt und nicht in dem weiten, an den man in erster Linie denkt und den auch wir zunächst zugrunde legten. Es ist also mit dem Wortlaut zwar nicht vereinbar, eine bestimmte Handlung aus der Kette derer auszuwählen, aus denen sich eine Warenlieferung an den Feind zusammensetzt, und sie als die unterstüzende zu bezeichnen; dagegen kann man sehr wohl behaupten, daß die letzte Handlung, durch die die Übergabe an den Empfänger erfolgt, die unterstützende ist.

Systematische Argumente.

Vor allem rechtfertigt diese Auslegung der Vergleich mit verwandten Bestimmungen.

Die dem Wortlaut nach verwandten §§ 49 und 180.

Hier kommen wiederum zunächst die §§ 49, 180 und 257 in Frage, die bereits dem Wortlaut nach dem § 89 verwandt sind. Die Unterstützung, die in diesen Vorschriften unter Strafe gestellt ist, kann ebenso wie im Falle des § 89 durch Verschaffung von Unterstützungsmitteln erfolgen: wer dem Einbrecher Werkzeuge gibt, wer denen, die Unzucht begehen wollen, einen Raum dazu besorgt, wer dem Verbrecher Wagen und Pferde zur Flucht verschafft, begeht Beihilfe, Kuppelei, Begünstigung, indem er Werkzeuge, Raum, Wagen und Pferde liefert. So oft sich nun eine solche Lieferung aus einer Reihe von Einzelakten zusammensetzt, entsteht dieselbe Frage wie im Falle der landesverräterischen Begünstigung: Stellt sie in ihren sämtlichen Stadien einen Vorteil dar, dessen Verschaffung ein Hilfeleisten i. S. des § 49, ein Vorschubleisten i. S. des § 180, ein Beistandleisten i. S. des § 257 ist? Wenn nicht, von welchem Augenblick an ist ein solcher Vorteil verschafft?

Der Nutzen der vergleichsweisen Heranziehung dieser Bestimmungen besteht in der Möglichkeit, die Ergebnisse zu verwerten, zu denen Wissenschaft und Rechtsprechung bezüglich der §§ 49 und 180 gelangt sind. § 257 kommt allerdings hierfür nicht in Betracht, da die Frage, um die es sich handelt, für ihn — soweit ersichtlich — noch nicht erörtert worden ist.

Was zunächst „das Hilfeleisten" des § 49 betrifft, so ist das Problem, um das es sich an dieser Stelle handelt, kein anderes als das der Strafbarkeit oder Straflosigkeit der sog. mittelbaren Teilnahme, freilich von anderem Standpunkte aus als gewöhnlich betrachtet. Wenn in der Regel behauptet wird, daß Beihilfe zur Beihilfe als mittelbare Beihilfe und Anstiftung zur Beihilfe als mittelbare Anstiftung strafbar seien, und zur Begründung angeführt wird, daß auch die Beihilfe eine strafbare Handlung sei, so zeigt sich gerade von unserem Standpunkt aus, daß so das Problem gar nicht gelöst werden kann. Daß die Beihilfe eine strafbare Handlung ist, steht außer Zweifel; fraglich ist nur, ob Beihilfe zur Beihilfe ein „Hilfeleisten" ist. Darum bleibt hier aller Streit außer Betracht, der die Frage betrifft, ob Beihilfe eine „strafbare Handlung" i. S. des § 49 ist. Uns interessiert allein, wo in der Kette aufeinanderfolgender Beihilfehandlungen die Tätigkeit ein „Hilfeleisten" i. S. des § 49 zu werden beginnt.

Diese Frage ist recht wenig erörtert worden, obwohl sie die Kernfrage des Problems der mittelbaren Teilnahme ist. Aber Andeutungen einer Antwort finden sich mehrfach, und sie genügen, um zu zeigen, daß das Schrifttum auch für § 49 den Standpunkt vertritt: nur die letzte Handlung, im Falle der Lieferung von Unterstützungsmitteln deren Übergabe an den Täter, ist Hilfeleisten i. S. des § 49.

Eine Beihilfe wird nämlich nur unter der Voraussetzung angenommen, daß der Gehilfe — entweder physisch oder psychisch — mit der Handlung des Täters in Verbindung getreten ist[24]) und für begrifflich ausgeschlossen erklärt, „wo die Handlung des Dritten sich nicht als Mitwirkung zu derjenigen des Täters darstellt, sei es, weil überhaupt keine Verbindung mit dem Täter hergestellt wird, sei es, weil der Täter die dargebotene Mitwirkung ablehnt oder ... von ihr keinen Gebraucht macht"[25]).

Also: nicht jede Unterstützung des Täters ist „Hilfeleisten" i. S. des § 49; sie ist es nur dann, wenn zwischen dem Unterstützenden und dem Täter eine Verbindung besteht. Da es aber an einer Verbindung grundsätzlich fehlt, solange andere Personen dazwischentreten, ist regelmäßig nur die letzte Person Gehilfe, falls also Unter-

[24]) v. Bar, S. 697 § 362.
[25]) RG. 38, 156.

stützungsmittel geliefert werden, nur die Person, die die Unterstützungsmittel dem Täter gibt.

Was für die Teilnahme an der Beihilfe gilt, gilt vice versa auch für den Versuch. Wird die Übergabe der Unterstützungsmittel an den Täter nicht vollendet, so fehlt es grundsätzlich an einer Verbindung mit dem Täter und damit an einem Hilfeleisten i. S. des § 49.

§ 180.

Genau so verhält es sich bei der Kuppelei (§ 180), wenn sie mittels Lieferung von Unterstützungsmitteln, z. B. eines Raumes für die Begehung der Unzucht, erfolgt: solange nicht die Verbindung mit den „Tätern", d. h. mit denen, die Unzucht begehen wollen, dadurch hergestellt ist, daß ihnen der Raum übergeben wird, ist grundsätzlich nicht der Unzucht Vorschub geleistet.

So verlangt die Wissenschaft zur Vollendung der Kuppelei, „daß wenigstens einer der Personen, deren Unzucht gefördert werden soll, der Raum zum Zwecke alsbaldiger Ausübung der Unzucht alsbald zugänglich wird" [26]). So betrachtet sie den Verkauf eines Hauses zum Zwecke des Unzuchtsbetriebes [27]) ebensowenig wie die Vermietung einer Wohnung an einen Bordellwirt zum Zwecke der Haltung eines Bordells [28]) als Kuppelei, da es an der Verbindung mit den „Tätern" fehlt, da zwischen sie und den Verkäufer bzw. Vermieter der Käufer bzw. der Mieter tritt, von dessen Willen die Unzuchtsausübung abhängt [29]). So hat sich auch das Reichsgericht auf den Standpunkt gestellt, daß Kuppelei nur der begeht, der denen, die Unzucht ausüben wollen, unmittelbar Gelegenheit dazu verschafft. Bereits am 21. März 1894 [30]) hat es entschieden:

> „Daher kann auch in der Gewährung eines Darlehns und der Übernahme einer Bürgschaft für dasselbe, ungeachtet des Bewußtseins der Beteiligten, daß das Darlehn zum Betriebe eines Bordells aufgenommen werde, der Tatbestand einer strafbaren Handlung nicht gefunden werden, da es immerhin in der freien, von der Einwirkung des Darleihers und der Bürgen unabhängigen Willensentschließung des Darlehns-

---

[26]) Frank § 181 III 2.
[27]) Olsh. § 180, 8.
[28]) Schwartz § 180, 6 a. E.
[29]) Olsh. a. a. O.
[30]) JW. 1894 S. 244.

empfängers liegt, ob er die ihm zur Verfügung gestellten Mittel in der beabsichtigten Weise verwenden will."

Auch hier gelten die Grundsätze für die Abgrenzung von Haupttat und Teilnahme vice versa für die Abgrenzung von Vollendung und Versuch. Vollendet ist das Vergehen des § 180 erst mit der Übergabe des Raumes an die, die Unzucht begehen wollen, weil erst in diesem Augenblicke die Verbindung mit den Tätern der Unzucht hergestellt wird.

Faßt man zusammen, so ergibt eine Betrachtung des Schrifttums zu § 49 und § 180, daß nur diejenige Tätigkeit als „Hilfeleisten" bzw. als „Vorschubleisten" betrachtet wird, durch die die Verbindung mit dem Täter bzw. mit den „Tätern" hergestellt wird, durch die — im Falle der Lieferung von Unterstützungsmitteln — deren Übergabe an den bzw. an die „Täter" erfolgt.

Die dem Sinne nach verwandten Ziffern 3 und 5 des § 90.

Zwar seltener, dafür aber mit erhöhter Deutlichkeit und Bestimmtheit ist der gleiche Grundsatz bei Auslegung solcher Vorschriften aufgestellt worden, die dem Sinn nach mit § 89 verwandt sind: der Ziffern 3 und 5 des § 90.

„Lebenslängliche Zuchthausstrafe tritt im Falle des § 89 ein, wenn der Täter

dem Feinde Mannschaften zuführt oder Angehörige der deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht verleitet, zum Feinde überzugehen (§ 90 Ziff. 3),

oder dem Feinde als Spion dient ..." (§ 90 Ziff. 5).

In beiden Ziffern werden Tätigkeiten mit Strafe bedroht, die im weiteren Sinne ebenfalls „Liefern" sind, in Ziffer 3 das „Liefern" von Soldaten, in Ziffer 5 das Liefern von Kriegsplänen und dgl.

Was nun die Frage betrifft, in welchem Stadium diese Lieferungen den Tatbestand des § 89 zu erfüllen beginnen, so ist entschieden worden:

zu Ziffer 3, daß das Zuführen von Mannschaften vollendet ist, sobald „eine Verbindung zwischen dem Feinde und den Zugeführten hergestellt worden ist, die ihm ermöglicht, über sie zur Vergrößerung seines Mannschaftsbestandes zu verfügen" [31]),

[31]) RMG. 22, 201.

zu Ziffer 5, daß ein „Dienen als Spion" nur dann gegeben ist, wenn „der Ausspähung oder dem Verrat die Herstellung von Beziehungen zwischen dem Täter und dem Feinde vorangeht, die gerade eine solche Ausspähung oder einen solchen Verrat zum Gegenstand haben", wenn „der Täter in eine derartige Verbindung zu dem Feinde getreten ist" [32]).

Das, was im Schrifttum zu den §§ 49 und 180 nur angedeutet ist, kommt hier klar und unzweideutig zum Ausdruck: eine Lieferung wird erst in dem Augenblick tatsächliche Unterstützung, in dem die Verbindung hergestellt wird, durch die der Empfänger die Möglichkeit der Verfügung über die „Ware" erlangt; er erlangt sie aber grundsätzlich erst, wenn ihm selbst der Besitz der Ware verschafft wird.

Der Vergleich mit wort- und sinnverwandten Vorschriften beweist, daß unsere Lösung nicht allein mit dem Wortlaut des § 89 vereinbar, sondern überhaupt rechtsdogmatisch befriedigend ist, so daß der Augenblick, an dem eine Warenlieferung Vorschubleisten im Sinne des § 89 zu werden beginnt, tatsächlich erst die Übertragung des Besitzes an der Ware auf den feindlichen Empfänger ist.

Gleichwertigkeit der Lieferung an den Empfänger selbst und an eine abhängige Mittelsperson.

Damit ist aber das letzte Wort noch nicht gesprochen. Es ist so gut wie ausgeschlossen, daß ein Deutscher während eines Krieges Waren dem feindlichen Empfänger selbst übergibt. Er wird sich stets einer Mittelsperson bedienen, könnte mithin überhaupt nicht nach § 89 verurteilt werden. Daß er sich immerhin der Beihilfe schuldig macht, behebt den Mangel nicht. Häufig, wo nicht regelmäßig, wird die Mittelsperson ein Ausländer sein und im Auslande wohnen. Dann ist ihre Unterstützung ebensowenig als Beihilfe strafbar wie ihr eigenes Tun als Landesverrat (vgl. § 91); denn dieses begründet keinen Strafanspruch für den deutschen Gesetzgeber und ist nicht etwa bloß nicht in Deutschland verfolgbar. Damit würde also der deutsche Landesverräter straflos ausgehen.

[32]) RG. 53, 122.

Das kann selbstverständlich nicht der Sinn des Gesetzes sein. Eine solche Auslegung ist unmöglich; sie ist aber auch von unserem Standpunkt aus keineswegs zwingend.

Es wurde zwar behauptet und bewiesen, daß den Begriff des Vorschubleistens nur diejenige Handlung erfüllt, durch die dem feindlichen Empfänger der Besitz an der Ware verschafft wird. Daraus braucht man aber nicht zu folgern, daß der feindliche Empfänger immer und unter allen Umständen s e l b s t den Besitz an der Ware erlangen muß. Noch viel weniger freilich darf man im Widerspruch dazu meinen, er brauche g a r n i c h t Besitz zu erwerben. Es gibt aber zwischen selbst ausgeübtem Besitz und Nichtbesitz noch den Besitz d u r c h a n d e r e. Der Begriff der Besitzdienerschaft, den das Zivilrecht ausgebildet hat, ist an dieser Stelle wohl zu verwerten. Es geht freilich nicht an, nun einfach den § 855 des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuwenden und zu sagen: es genügt die Übergabe an einen Dritten, der in einem solchen Verhältnis zu dem feindlichen Empfänger steht, daß er dessen auf die Ware bezüglichen Weisungen Folge zu leisten hat. Die Anwendung ist aber lediglich deswegen ausgeschlossen, weil der bürgerlich-rechtliche Begriff der Besitzdienerschaft für das Strafrecht zu eng ist. Im Strafrecht kommt es für die Frage des Besitzes auf die tatsächliche und nicht allein auf die rechtliche Lage an. Die Übergabe an einen Dritten genügt demnach immer dann, wenn durch sie der Empfänger die volle Verfügungsgewalt erlangt, indem der Dritte rechtlich oder tatsächlich gezwungen ist, die Ware an ihn abzuliefern oder nach seiner Anordnung zu verwenden; sie genügt, wenn der Dritte in der Verfügung über das erhaltene Gut rechtlich oder tatsächlich — a b h ä n g i g ist.

Die Übergabe an eine derart abhängige Mittelsperson stellt ja auch zwischen dem Lieferanten und dem Empfänger die Verbindung her, durch die dieser die Möglichkeit der Verfügung über die Ware erlangt. Wenn auch festgestellt wurde, daß es dazu grundsätzlich der Übergabe an ihn selbst bedarf, so leuchtet doch ein, daß die Übergabe an einen anderen genügt, wenn dadurch dem Empfänger die Möglichkeit der Verfügung verschafft wird. Sie wird ihm verschafft durch Übergabe an eine Mittelsperson, die in der Verwendung der Ware nicht frei, sondern von dem Empfänger abhängig ist. Deshalb kann bereits die Übergabe an eine solche „abhängige Mittelsperson" als ausreichend angesehen werden, ohne daß der Grund-

satz durchbrochen wird, daß eine Warenlieferung ein „Vorschubleisten" nach § 89 erst mit der Herstellung der Verbindung wird, durch die der feindliche Empfänger die Möglichkeit der Verfügung über die Ware erlangt.

Eine derart „abhängige Mittelsperson" ist regelmäßig der Agent. Wer einem feindlichen Agenten Kriegsmaterial übergibt, damit es von ihm an die Regierung des feindlichen Staates weitergeleitet wird, leistet in aller Regel dadurch bereits dem Feinde Vorschub; denn der Agent steht im Dienste dieser Regierung und muß sich bei der Verwendung der Ware nach ihren Weisungen richten. Damit ist zugleich der Einwand widerlegt, der gegen die Beschränkung des Gebietes strafbaren Vorschubleistens auf das letzte Stadium der Warenlieferung geltend gemacht werden könnte: der Einwand, daß bei einer solchen Auslegung der deutsche Landesverräter straflos ausgehen würde.

Auch dieser Gedanke der Gleichwertigkeit der Übergabe an den Empfänger selbst und an eine „abhängige Mittelsperson" ist wenigstens andeutungsweise bereits im Schrifttum niedergelegt. Die an sich schon spärliche Literatur zu § 89 StGB. befaßt sich zwar mit diesen Problemen überhaupt nicht. Aber das Schrifttum zu dem bereits erwähnten „Zahlungsverbot gegen England" (ZahlVerb.) vom 30. September 1914 bietet einen wertvollen Ersatz.

Diese Verordnung verbot unmittelbare und mittelbare Zahlungen nach England und bedrohte die Zuwiderhandlung mit Strafe, während Zahlungen und Lieferungen an englische Niederlassungen in Deutschland in § 5 ausdrücklich freigestellt wurden. Eine der am häufigsten praktisch gewordenen Fragen war nun die, wann eine Zahlung an ein Unternehmen im Inland oder neutralen Ausland eine „mittelbare Zahlung" nach England sei. Nun ist aber Sinn und Zweck der Zahlungsverbote dem des § 89 StGB. ganz analog: sie „richten sich gegen die wirtschaftliche und finanzielle Stärkung des Feindes" [33]) und „bezwecken, eine günstigere Gestaltung der wirtschaftlichen Lage des feindlichen Auslandes" [34]) durch Zufuhr von Geld zu verhindern. Die Frage, wann mittelbar nach England gezahlt ist, bildet also geradezu einen Ausschnitt aus der uns beschäftigenden Frage, wann Lieferung an eine Mittelsperson ein Vorschubleisten im Sinne des § 89 StGB. darstellt.

[33]) Recht 1916, 243 o.
[34]) JW. 1916, 1283 u.; ebenso v. Liszt, ZStW. 36, 787 II; Rönnberg, Recht 1915 Sp. 127 u.

Es scheint daher berechtigt, das Schrifttum zu jener Frage zu verwerten, um vielleicht durch einen Schluß a minore ad maius die Lösung zu bestätigen, die wir für diese gefunden haben.

Die Antworten, die auf die Frage, wann mittelbare Zahlung nach England anzunehmen ist, gegeben worden sind, sind wiederum sehr verschieden. Indessen läßt sich bei genauerem Zusehen eine ziemlich geradlinige Entwicklung erkennen, die in vier Stufen erfolgt. Diese Entwicklung ist interessant und für die Frage, die uns beschäftigt, bedeutsam genug, um in der Darstellung auch zum Ausdruck zu kommen.

1. Bereits am 1. Oktober 1914 erschien in der zweiten Ausgabe der „Norddeutschen Allgemeinen Zeitung" eine offizielle Erläuterung zu dem Zahlungsverbot. Sie warnte vor einer Verwechslung der im § 5 ZahlVerb. behandelten Fälle mit denen, bei denen es sich um eine Agententätigkeit im Auftrag von Gläubigern in England handle, und erklärte schlechthin, Zahlung an Agenten bedeute mittelbare Zahlung nach England [35]). Genau so vorbehaltlos behauptete Sieskind [36]) in einer noch im Jahre 1914 erschienenen Abhandlung, es solle weder unmittelbar noch mittelbar gezahlt werden, insbesondere also nicht an einen mittelbaren Stellvertreter oder Vermittler. — Andere [37]) erklärten mit derselben Bestimmtheit das Gegenteil, daß nämlich Zahlung im Inland keine mittelbare Zahlung nach England sei, gleichviel in welchem Verhältnis der Zahlungsempfänger zu einer englischen Firma stehe.

2. Sehr bald wird aber diese erste Stufe einfacher Bejahung oder Verneinung überwunden. In einem Bescheid des Reichsjustizamts vom 9. Juni 1915 [38]) heißt es, der Drittschuldner dürfe an den deutschen Pfändungs- und Überweisungsgläubiger einer englischen Firma dann nicht zahlen, wenn er Grund zu der Annahme habe, daß das Geld nur in verschleierter Form nach England abgeführt werden solle. Vorsichtiger noch meint ein Oberlandesgerichtsurteil vom 20. Juli 1915 [39]), daß unter be-

[35]) Güthe-Schlegelberger, Bd. 1, S. 890 f.
[36]) Im Recht 1914, 696 ff., bes. 697 u.
[37]) So z. B. Spruch des Schiedsgerichts der Hamburger Handelskammer, HansGerZtg. 1915 Hptbl. 72, 2. Sp. Abs. 2.
[38]) JW. 1915, 728.
[39]) OLG. 32, 294.

sonderen Umständen Zahlung an einen Inländer als mittelbare Zahlung nach dem verbotenen Ausland erscheinen könne, wenn nämlich die Gefahr eines Abflusses des Geldes dorthin im Einzelfalle naheliegend erscheine. Ein neuer Bescheid des Reichsjustizamts vom 29. Oktober 1915 [40]), sowie ein Urteil des Hamburger Oberlandesgerichts vom 15. Dezember 1915 [41]) sehen ebenfalls eine mittelbare Zahlung nach England nur dann als vorhanden an, wenn Grund zu der Annahme bestehe, daß das Geld in verbotener Weise nach England weiter geleitet werde.

3. Fast genau mit dem Jahre 1916 beginnt eine dritte Stufe. Zuerst wurde die Frage, ob Zahlung an einen Vermittler mittelbare Zahlung nach England sei, einfach bejaht oder verneint, sodann bejaht, wenn der Zahlende nach den Umständen Grund zu der Annahme einer Weiterleitung nach England hatte; nunmehr wird sie sogar nur dann bejaht, wenn bei dem Zahlenden die Absicht mittelbarer Zahlung nach England vorlag. Beachtenswert ist, wie die Rechtsprechung den Begriff der „mittelbaren Zahlung" immer enger begrenzt, die Annahme eines mittelbaren Vorschubleistens an immer mehr Voraussetzungen knüpft. Anfang 1916 fordert Menner [42]) zur Annahme einer vollendeten Übertretung des ZahlVerb.s, daß die Zahlungsmittel „mit der ausgesprochenen oder aus gewissen tatsächlichen Umständen sich ergebenden Absicht", ihr Abfließen ins feindliche Ausland möglich zu machen, einer Mittelsperson gegeben werden. Am 17. März 1916 [43]) gelangte das Reichsgericht zur Verurteilung, weil der Angeklagte eine Handlung vorgenommen habe, durch die er die Zahlung zu bewirken beabsichtigt, und ebenso am 11. April 1916 [44]), weil er den Willen gehabt habe, mit der zu Händen der neutralen Kaufleute bewirkten Zahlung die englischen Warenhersteller zu befriedigen.

4. Leider legen nur noch zwei Urteile für die weitere Entwicklung Zeugnis ab: das eine vom 4. Juni 1917, das andere vom 11. Januar 1918. Diese letzte Stufe hat mit der vorhergehenden die enge Begrenzung des Begriffs der mittelbaren Zahlung gemein. Aber die Schranken sind nunmehr nicht mehr subjektiv, sondern objektiv.

[40]) JW. 1916, 349.
[41]) Recht 1916, 200 Nr. 433.
[42]) JW. 1916, 438.
[43]) JW. 1916, 1283, Sp. 1.
[44]) JW. 1916, 1130 Nr. 21.

Nur diesen Übergang vom Subjektiven zum Objektiven läßt die erste der beiden Entscheidungen [45]) erkennen: der Angeklagte wird verurteilt, weil er das Verbringen der Ware ins feindliche Ausland nicht nur gewollt, sondern auch verursacht habe. Die zweite der Entscheidungen [46]) ist für uns von ganz besonderem Wert. Die Strafkammer hatte unter den Zwischenhändlern „Eigenhändler" einerseits und „Vermittler, Agenten, Kommissionäre, Makler oder dgl." andererseits unterschieden. Jene, so hatte sie ausgeführt, „schieben sich als Eigenhändler zwischen" den Deutschen und den Ausländer, diese stören die Beziehung zwischen beide nicht. Dieser Unterscheidung schließt sich das Reichsgericht an. Entscheidend sei, ob der Angeklagte mit dem Zwischenhändler einen Kauf oder ein bloßes Vermittlungsgeschäft geschlossen habe; nur im zweiten Falle liege eine wirkliche Zahlung an den englischen Lieferanten vor; sei der Zwischenhändler selbst Gläubiger gewesen, so werde ihm allein gezahlt, da es in diesem Falle an einem auf Zahlung an den Engländer gerichteten Rechtsgeschäft überhaupt fehle.

Die Entwicklung in der Literatur und Rechtsprechung zum ZahlVerb. führt also im Ergebnis dazu, daß die Selbständigkeit oder Unselbständigkeit der Mittelsperson zum Kriterium dafür gemacht wird, ob Leistung an sie mittelbare Leistung an den Ausländer ist oder nicht. Daß in dem letzten Urteil gerade die rechtliche Abhängigkeit bzw. Unabhängigkeit als entscheidend betrachtet wird, erklärt sich aus der Natur des Falles und hindert nicht, daß unsere oben getroffene Feststellung durch diese Entwicklung gestützt und als richtig bestätigt wird. Wenn Zahlung an eine „abhängige Mittelsperson" der Zahlung nach England selbst gleichsteht, so kann a minore ad maius geschlossen werden, daß Übergabe von Waren an eine vom feindlichen Empfänger „abhängige Mittelsperson" ebenso wie Übergabe an den Empfänger selbst ein Vorschubleisten i. S. des § 89 ist. Das aber war die Feststellung, die wir oben getroffen haben.

[45]) RG. 51, 10.
[46]) JW. 1918, 229.

Der qualifizierte Fall des § 90 Ziffer 2.

Damit sind jedoch die Probleme, die sich hinsichtlich der Tatbestandmäßigkeit speziell für den Fall der Warenlieferung an den Feind ergeben, noch nicht erschöpft.

Wenn bisher ausschließlich von § 89 die Rede war, so liegt das daran, daß eine Erörterung der zahlreichen Unklarheiten und Zweifel, die in den 6 qualifizierten Fällen des § 90 enthalten sind, den Rahmen dieser Arbeit überschreiten würde. An dieser Stelle aber ist ein Eingehen auf den § 90 unerläßlich, um eine Frage zu klären, die mit der Kasuistik dieses Paragraphen nichts zu tun hat, sondern die durch Warenlieferung an den Feind begangene landesverräterische Begünstigung als solche betrifft: die Frage, wann eine solche Warenlieferung, vorausgesetzt, daß sie den Tatbestand des § 89 verwirklicht, nach § 90 Ziffer 2 zu bestrafen ist.

Gibt man die Antwort auf Grund des Gesetzeswortlauts, so tritt Bestrafung nach § 90

> „im Falle des § 89 ein, wenn der Täter
> 2. . . . Vorräte von Waffen, Schießbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen . . . in feindliche Gewalt bringt."

Nun stellt aber § 90 die erschwerten Fälle der landesverräterischen Begünstigung unter höhere Strafe. Das Verbrechen des § 90 muß also doch tatsächlich schwerer und verwerflicher sein als das des § 89. Die Unterstützung der feindlichen Kriegsmacht fällt bereits unter § 89. Diese Unterstützung wird aber in aller Regel durch Lieferung von „Kriegsbedürfnissen" erfolgen, zumal wenn man unter „Kriegsbedürfnissen" mit dem Reichsgericht und der herrschenden Lehre alles versteht, „was an Vorräten unter Umständen für Bedürfnisse des Heeres erforderlich oder geeignet ist"[1]); denn es dürfte nicht viele Waren geben, die nicht unter Umständen für Bedürfnisse eines Heeres geeignet sind. Damit fiele jeder durch Warenlieferung begangene Landesverrat unter § 90 Ziff. 2, und eine Bestrafung nach § 89 käme kaum noch in Frage. Daß dies nicht der Sinn des Gesetzes sein kann und sein soll, liegt auf der Hand.

---

[1]) RG. 52, 9; Oppenh.-Del. § 90 Anm. 8 q; Lpz. Komm. § 90 Nr. 3; RMG. 22, 283.

Es können also in § 90 Ziff. 2 nur bestimmte Warenlieferungen gemeint sein.

Daß die Qualifikation ihren Grund nicht in der besonderen Bedeutung der übergebenen Gegenstände hat, haben wir soeben festgestellt [2]).

Folglich bleibt nur übrig, daß die Art der Übergabe die Unterstellung unter eine höhere Strafe begründet, daß das „Verbringen in feindliche Gewalt" etwas anderes, und zwar Verwerflicheres ist als das gewöhnliche „Liefern an den Feind".

Es scheint in der Tat, daß schon der Ausdruck als solcher mehr besagt. Der Unterschied von der gewöhnlichen Hingabe oder Lieferung läßt sich etwa in die Antithesen fassen: Geben — Preisgeben, Liefern — Ausliefern. Wenn man sagt, es werde etwas in jemandes Gewalt gebracht, so meint man damit zugleich, daß es der Gewalt des Vorbesitzers entzogen, aus der Herrschaftssphäre des einen in die des andern verbracht wird. Mit dem Verbringen in die Gewalt des Feindes muß sich also schon begrifflich ein Verbringen aus dem Machtbereich des eigenen Heeres verbinden. Die in Feindesgewalt verbrachten Gegenstände müssen dem eigenen Heere vorher zur Verfügung gestanden haben und ihm entzogen worden sein [3]).

Diese Auffassung des § 90 Ziff. 2 wird dadurch als richtig bestätigt, daß sie allein eine befriedigende Antwort auf die Frage ermöglicht, worin die Qualifikation des § 90 besteht. Die Beraubung des eigenen Heeres um Kampf- und Verteidigungsmittel, die Schwächung der deutschen Heeresmacht, die Verminderung ihrer Widerstandskraft ist das, was allen Ziffern des § 90 gemeinsam ist. Die Unterstützung des Feindes wird deshalb besonders schwer bestraft, weil mit ihr nicht allein jene Benachteiligung des deutschen Heeres verbunden ist, die nur den Reflex der Stärkung des Feindes darstellt, sondern eine unmittelbare, außer der Stärkung des Feindes erfolgende Schwächung der eigenen Heeresmacht durch Entziehung von Verteidigungsmitteln.

Dafür, daß es sich im Falle des § 90 Ziff. 2 nur um die Übergabe von H e e r e s g u t an den Feind handeln kann, spricht weiterhin die Gleichstellung der Vorräte mit Festungen, Fahrzeugen der

[2]) Anderer Ansicht: RG. 52, 10.
[3]) Köhler S. 288 Anm. 15.

Kriegsmarine und öffentlichen Geldern, Gegenständen, die im Kriege sämtlich im Dienste der deutschen Heeresmacht stehen.

Schließlich zeigt der Vergleich der Ziffern 1 und 3 des § 90 miteinander, daß das „Verbringen in feindliche Gewalt" ein Preisgeben, nicht ein bloßes Hingeben ist.

Nach Ziffer 1 wird bestraft, wer

> „Teile oder Angehörige der deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht in feindliche Gewalt bringt",

nach Ziffer 3, wer

> „Teile oder Angehörige der deutschen oder eine verbündeten Kriegsmacht verleitet, zum Feinde überzugehen".

Das Verbringen in feindliche Gewalt muß also etwas anderes sein als die bloße Herbeiführung eines Zustands, in dem der Feind die Verfügungsmacht hat. Diese bekommt er sowohl nach Ziffer 1 wie nach Ziffer 3. Der Unterschied kann nur darin liegen, daß die Mannschaften in Ziffer 3 zum Übergange veranlaßt, in Ziffer 1 dagegen wehrlos gemacht und in wehrlosem Zustand, wider ihren Willen dem Feinde preisgegeben, ausgeliefert werden.

Sogar in der Literatur, die sich zu dieser Frage sonst nicht äußert[4]), glauben wir immerhin andeutungsweise die Richtigkeit unserer Ansicht bestätigt zu finden: Binding[5]) unterscheidet drei Arten des Vorschubleistens:

a) Verwandlung der Machtmittel des Reichs in solche des Feindes,
b) Stärkung der feindlichen Macht, aber nicht aus den Machtbeständen des Reichs,
c) Benachteiligung der Machtmittel des letzteren allein.

So zutreffend diese Unterscheidung ist, so verwunderlich ist es, daß nicht beachtet wird, wie das Gesetz dieselbe Dreiteilung aufweist, indem Fall b und c den Inhalt der beiden Alternativen des § 89, Fall a den Inhalt des § 90 bildet. Glaubt man mit Binding, daß sich auf alle Fälle der § 89 bezieht, dann ist die notwendige Folge, daß die Strafverschärfung des § 90 als unbegründet, zwecklos und daher verfehlt erscheint[6]).

Dies beweist wohl zur Genüge, daß eine Warenlieferung nur dann nach § 90 Ziff. 2 zu bestrafen ist, wenn solcher Kriegsbedarf

[4]) Abgesehen von der auf S. 64 der Abhdl. erwähnten Anm. bei Köhler.
[5]) Lehrb. II S. 468, 3 b.
[6]) So z. B. Wach, DIZ. 1910 Sp. 110 m.

dem Feinde preisgegeben wird, der dem deutschen Heere bereits gewidmet war.

Damit ist die Frage in allen wichtigen Beziehungen erörtert, wann speziell die Warenlieferung an den Feind den Tatbestand der landesverräterischen Begünstigung verwirklicht.

ZWEITER ABSCHNITT

Die Probleme bezüglich der Rechtswidrigkeit.

An der Frage der Rechtswidrigkeit kann nicht wie im ersten Teile der Arbeit mit dem Hinweis auf die allgemeine Regel vorübergegangen werden, nach der jedes tatbestandsmäßige und nicht durch besondere Unrechtsausschließungsgründe gerechtfertigte Verhalten auch rechtswidrig ist. Es wäre zuviel gesagt, wollte man behaupten, daß wirkliche Zweifel und Schwierigkeiten vorhanden sind. Aber es besteht ein Meinungsstreit, der der Vollständigkeit halber erörtert werden muß:

Es ist behauptet und von anderer Seite wieder bestritten worden, daß es im Falle landesverräterischer Begünstigung durch Warenlieferung an den Feind außer den allgemeinen Rechtfertigungsgründen den besonderen der Nichtverletzung eines Ausfuhrverbotes gäbe, daß eine Warenlieferung niemals rechtswidrig sei, wenn durch sie nicht ein Ausfuhrverbot übertreten werde.

Zur Begründung ist folgendes angeführt worden:

Abgesehen davon, daß es von größter Bedeutung ist, gerade während eines Krieges den Außenhandel zu schützen und zu fördern [1]), ist der deutsche Außenhandel grundsätzlich auch im Kriege frei [2]). Während nach englischem Rechtsempfinden jeder Handel und Verkehr mit Feindesland von vornherein unzulässig und strafbar ist [3]), ist nach deutscher Auffassung sogar der Handel

---

[1]) v. Liszt ZStW. 36, 788 o.; Eb. Schmidt ZStW. 37, 93; vgl. S. 32/33 der Abhdl.

[2]) An denselben Stellen.

[3]) Darauf hat bes. Wallroth Sp. 287 ff. hingewiesen.

mit dem Feinde an sich nicht verboten. Es werden vielmehr besondere Ausfuhrverbote für diejenigen Waren erlassen, die nicht nach Feindesland gelangen dürfen. Wenn aber die Waren, deren Ausfuhr verboten ist, in besonderen Ausfuhrverboten ausgezählt sind, so ist die Ausfuhr von Waren, für die kein Ausfuhrverbot besteht, erlaubt [4]).

Demgegenüber ist von anderer Seite mit Recht auf folgendes hingewiesen worden:

Über den Interessen des Außenhandels stehen die Interessen der Allgemeinheit, die vor allem dahin gehen, daß dem Feinde nicht aus Deutschland selbst die Mittel zur Kriegführung geliefert werden [5]). Und wenn auch der Handel mit dem Feinde erlaubt ist, soweit nicht Ausfuhrverbote entgegenstehen, so ist diese Erlaubnis selbstverständlich unter dem Vorbehalt erteilt, daß nicht der Tatbestand des Landesverrats verwirklicht, daß nicht das generelle Ausfuhrverbot des § 89 verletzt ist [6]). Wäre es anders, so wäre — von allen unerträglichen praktischen Konsequenzen abgesehen — § 89 StGB. nicht mehr als ein Blankettgesetz, das seinen Inhalt erst durch die Ausfuhrverbote erhielte [7]).

Daher geht es nicht an, die Rechtswidrigkeit des durch Warenlieferung begangenen Landesverrats von der gleichzeitigen Übertretung eines Ausfuhrverbotes abhängig zu machen. Vielmehr gilt auch hier die allgemeine Regel, daß sich aus der Tatbestandsmäßigkeit die Rechtswidrigkeit ergibt, soweit sie nicht durch einen der allgemeinen Rechtfertigungsgründe im Einzelfalle ausgeschlossen ist.

Da sich bezüglich der Schuld im Spezialfalle der landesverräterischen Begünstigung durch Warenlieferung an den Feind keine Probleme ergeben, die nicht bei jedem Fall einer landesverräterischen Begünstigung auftauchen und daher bereits im ersten Teile der Arbeit behandelt sind, ist hiermit der gesamte Fragenkomplex erörtert, den die Warenlieferung an den Feind im speziellen aufweist.

---

[4]) v. Lilienthal ZStW. 37, 115; Wallroth a. a. O.
[5]) Ebermayer LZ. 1916, 664 Abs. 3; Eibes LZ. 1918, 90 Abs. 2.
[6]) Ebermayer LZ. 1916, 664 Abs. 2; Lpz. Komm. § 89 Anm. 3 a. E.
[7]) Gietl S. 44.

SCHLUSS

Wenn es auch verlockend wäre, an dieser Stelle die Ergebnisse, zu denen die vorstehende Betrachtung gelangt ist, noch einmal zusammenfassend zu überblicken, so soll doch davon mit Rücksicht auf die Mannigfaltigkeit der erörterten Fragen und die Kompliziertheit der meisten Antworten Abstand genommen werden. Die Arbeit sei mit dem Hinweis darauf geschlossen, daß sie wohl die reiche Problematik des „Landesverrats durch Warenlieferung an den Feind" erwiesen und damit die Erörterung dieses auch praktisch so wichtigen Falles gerechtfertigt hat.

LEBENSLAUF

Ich, Hans Karger, Sohn des Kaufmanns Louis Karger und seiner Ehefrau Elsa, geb. Speier, wurde am 12. Januar 1904 in Görlitz geboren.

Meine Schulbildung genoß ich auf dem Gymnasium Augustum zu Görlitz und bestand dort Ostern 1922 die Reifeprüfung.

Hierauf widmete ich mich dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten zu Freiburg i. Br., Leipzig und Breslau. Am 20. und 25. Juli bestand ich in Breslau die erste juristische Prüfung und am 30. Juli 1925 die mündliche Doktorprüfung vor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau.

Am 2. September 1925 wurde ich als Referendar vereidigt und am 1. Oktober 1925 der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht in Görlitz zur Ausbildung überwiesen. Seit dem 1. Januar 1926 bin ich bei dem Amtsgericht in Görlitz tätig.

Ich habe die preußische Staatsangehörigkeit.

Buch- und Kunstdruckerei
Hoffmann & Reiber, Görlitz